

Politiets adgang til utlevering av taushetsbelagt informasjon til privat arbeidsgiver i kriminalitetsforebyggende øyemed.

Med særlig vekt på politiregisterloven § 27 annet ledd nr 2.

Kandidatnummer: 720

Leveringsfrist: 25. april 2013

Antall ord: 17 987



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Problemstilling/tema	1
1.2	Metode og rettskilder	2
1.3	Avgrensninger	3
1.4	Oppbygging av oppgaven	4
2	POLITIETS TAUSHETSPLIKT	6
2.1	Taushetspliktens innhold	6
2.2	Hensyn bak reglene om politiets taushetsplikt.....	7
3	KRIMINALITETSBEKJEMPELSE SOM UNNTAK FRA TAUSHETSPLIKTEN – BEGRUNNELSE OG BETENKELIGHETER.....	11
3.1	Forebygging som en av politiets hovedoppgaver	11
3.2	Publikums tillit til politiet som kritisk suksessfaktor.....	15
3.3	Stigmatiseringsproblematikken ved politiets utlevering av sensitive personopplysninger.....	20
4	POLITIETS VIDEREFORMLING AV TAUSHETSBELAGT INFORMASJON TIL PRIVATE ARBEIDSGIVERE	24
4.1	Samtykke som utleveringsgrunnlag.....	27
4.1.1	Hvem må samtykke?	28
4.1.2	Krav til samtykkets form og innhold	31
4.1.3	Når samtykke supplerer andre hjemler	32
4.2	Politiattestordningen – en tilstrekkelig ordning for kriminalitetsforebyggende kommunikasjon?.....	35
4.3	Når kan politiet utlevere taushetsbelagt informasjon ut over samtykke- og politiattestsituasjonene? - Politiets forebyggende opplysningsrett.....	40

4.3.1	Politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2.....	40
4.3.2	Høyesteretts tolkning av nødvendighetskriteriet	43
4.3.3	Kravet om objektive holdepunkter	45
4.3.4	Kravet om nødvendighet	47
4.3.5	Kravet om forholdsmessighet.....	50
4.3.6	Beslutningskompetanse og formkrav ved politiets forebyggende opplysningsrett	54
4.3.7	Utlevering av taushetsbelagte opplysninger i utvalgte tilfeller	56
5	AVSLUTNING/ OPPSUMMERING	70
6	LITTERATURLISTE	72
6.1	Litteratur	72
6.2	Lover	74
6.3	Forskrifter og instruksjer.....	74
6.4	Forarbeider	74
6.5	Dommer	75
6.6	Personlig meddelelse	75
6.7	Nettadresser.....	75

1 Innledning

1.1 Problemstilling/tema

I denne avhandlingen vil jeg ta for meg politiets adgang til å utlevere taushetsbelagte opplysninger til private arbeidsgivere for å forebygge kriminalitet i medhold av den nye loven om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (politiregisterloven) av 28. mai 2010. Bakgrunnen for at jeg ønsker å se nærmere på dette temaet skyldes at jeg i en periode ved siden av studiet har arbeidet ved Politidirektoratet, hvor jeg har fått kjennskap til at det i politietaten råder en viss usikkerhet rundt politiets adgang til å varsle private arbeidsgivere i kriminalitetsforebyggende øyemed.

Politiet har tre ulike grunnlag for å utlevere taushetsbelagt informasjon; samtykke, politiattestordningen og politiets forebyggende opplysningsrett til private i medhold av politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2. Bestemmelsen lyder: ”Taushetsplikten er heller ikke til hinder for at opplysninger utleveres til private, dersom det er nødvendig for å forebygge lovbrudd og andre løsninger må antas å være utilstrekkelige”.

Problemstillingen i denne oppgaven knytter seg til *når* politiet kan utlevere taushetsbelagt informasjon ut over politiattestordningen og samtykkesituasjonene. På denne bakgrunn vil jeg se nærmere på disse to utleveringsgrunnlagene før jeg tar for meg politiets forebyggende opplysningsrett etter politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2. Årsaken til at jeg finner bestemmelsen interessant, er at politiets utleveringsadgang her er basert på en nærmere skjønnsmessig vurdering. Mitt mål med avhandlingen er å avklare hva som kreves for at vilkåret om nødvendighet anses oppfylt. Jeg vil også forsøke å belyse hvilke problemstillinger og momenter som kan være av betydning for politiets vurdering ved å bruke utvalgte typetilfeller.

1.2 Metode og rettskilder

Politiet har i dag hovedsakelig tre sett med taushetspliktregler å forholde seg til, henholdsvis straffeprosessloven § 61a flg., politiloven § 24 jf forvaltningsloven § 13a flg. og straffeprosessloven § 8. Reglene er slik at det er ett sett med regler for straffesaker og et annet regelsett for annet politiarbeid. Det tas med andre ord utgangspunkt i hvilket formål opplysningene er innhentet for¹.

Justis- og politidepartementet besluttet den 28. august 2000 at Politiregisterutvalget skulle gjennomgå gjeldende regler og utarbeide et forslag til ny lov om politiregistre. Den 4. mars 2010 ble forslag til ny politiregisterlov vedtatt av Stortinget². Med politiregisterloven slås regelsettene i forvaltningsloven og straffeprosessloven sammen til ett³, og det vil være styrende hva opplysningene utleveres til uavhengig av hvor de kommer fra så lenge de kommer fra annet politimessig arbeid⁴. Ved lovens ikrafttredelse vil strafferegistreringsloven erstattes i sin helhet i likhet med straffeprosesslovens og politilovens regler om taushetsplikt⁵. Politiregisterloven antas å tre i kraft 1. januar 2014⁶.

For å klargjøre hva som ligger i kravet til nødvendighet ved politiets forebyggende ytringsrett til private, har jeg tatt utgangspunkt i lovens ordlyd. For å oppnå en korrekt tolkning av politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2, er bestemmelsens ordlyd supplert med andre rettskildefaktorer som lovforarbeider, rettspraksis og juridisk litteratur. Oppgaven bygger således på juridisk metode.

Da politiregisterloven i det vesentligste er en videreføring av gjeldende rett, vil straffeprosesslovens, politilovens og strafferegistreringslovens forarbeider og rettspraksis

¹ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 103

² Lovvedtak 38 (2009-2010)

³ NOU 2003:21 side 197

⁴ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 103

⁵ NOU 2003:21 s 27 pkt 1.1.

⁶ Pettersen (2013)

være relevante for tolkningen av politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2, i tillegg til lovforarbeidene til politiregisterloven.

Det har i løpet av årenes gang vært begrenset rettspraksis hva gjelder politiets videreformidling av taushetsbelagte opplysninger til private i kriminalitetsforebyggende øyemed. Adgangen til å gå ut med opplysninger utenfor den enkelte straffesak ble imidlertid behandlet i Høyesterett i Rt. 1994 s 1632. Dommen vil bli behandlet nærmere da den vil ha betydning for tolkningen av nødvendighetskriteriet i politiregisterloven § 27 annet ledd nr.2.

1.3 Avgrensninger

Avhandlingen vil ikke ta for seg politiets videreformidling av taushetsbelagte opplysninger hvor mottaker er et annet offentlig organ. Politiets ytringsrett til offentlig mottaker vil i det vesentligste videreføres i politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 1. Når politiet ønsker å videreformidle opplysningene til et offentlig organ stilles det ikke noe krav om absolutt nødvendighet, ei heller noe spesielt krav om at andre midler skal være forsøkt eller vurdert⁷. Ved utlevering i slike tilfelle stilles det kun krav om at varslingen er hensiktsmessig for å forebygge kriminalitet. Dette innebærer at det vil være tilstrekkelig at politiet har objektive holdepunkter for at lovbrudd av en viss alvorlighet vil bli begått, og at det anses som naturlig å gjøre et annet offentlig organ oppmerksom på forholdet for å forebygge handlingen⁸.

Videre begrenses oppgaven til kun å ta for seg politiets videreformidling av taushetsbelagte opplysninger i *forebyggende* øyemed. Politiets varsling til arbeidsgiver i medhold av politiregisterloven § 27 første ledd faller således utenfor oppgavens tema, da videreformidlingen her skjer for å *avverge* en straffbar handling. Med avverging siktes det

⁷ Ot.prp.nr.108.s 306

⁸ Ot.prp.nr.106 (2001-2002) s 32

til tilfeller hvor det anses sannsynlig at en lovovertrjedelse er umiddelbart forestående, mens forebygging tar sikte på situasjoner hvor det ikke er klare indikasjoner på at en lovovertrjedelse vil finne sted, men hvor opplysningene likevel er relevante for å forhindre fremtidige lovbrudd⁹. Avverging krever således både at politiet sitter på forholdsvis konkret og troverdig informasjon om at en straffbar handling vil bli begått, samt at utførselen kommer forholdsvis nær i tid¹⁰. Her vil terskelen for at politet varsler arbeidgiver være lavere enn hvor varslingen skjer for å forebygge kriminalitet.

Endelig vil avhandlingen ikke behandle andre lovbestemmelser som kan ha en forebyggende effekt, herunder straffeprosessloven § 61c første ledd nr. 2 som videreføres i politiregisterloven § 26¹¹. Ikke sjelden stilles det som vilkår for betinget dom eller prøveløslatelse at vedkommende har opphold/kontakt med private institusjoner¹². Dette innebærer at politiet må gjøre fortrolige opplysninger kjent for private og at videreformidlingen vil kunne ha en forebyggende virkning.

1.4 Oppbygging av oppgaven

For å sette oppgavens tema i kontekst vil jeg ta for meg reglene om politiets taushetsplikt og hensynene bak disse i kapittel 2, før jeg ser nærmere på begrunnelser og betenkeligheter som gjør seg gjeldende ved politiets forebyggende ytringsrett i kapittel 3.

I kapittel 4 behandler jeg politiets adgang til å videreformidle taushetsbelagte opplysninger til private arbeidsgivere. Her vil jeg se nærmere på samtykke som utleveringsgrunnlag og politiattestordningen, før utlevering i medhold av politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 vil bli behandlet med tilhørende typetilfeller. Hovedtyngden av oppgaven legges på politiets utleveringsadgang etter denne bestemmelsen.

⁹ Ot.prp.nr.22 (1994-1995) s 69

¹⁰ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 306

¹¹ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 305

¹² Myhrer (2001) s 258

Kapittel 5 gir en avslutning hvor det foretas en kort oppsummering med betraktninger på politiets forebyggende opplysningsrett etter politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2.

2 Politiets taushetsplikt

2.1 Taushetspliktens innhold

Politiets taushetsplikt kan defineres som plikten til å hindre at nærmere angitte opplysninger direkte eller indirekte kommer til uvedkommedes kunnskap. Dette innebærer at taushetsplikten er en aktiv plikt som ikke bare pålegger tjenestemannen *selv* å bevare taushet, men også å *hindre* at uvedkommede får adgang til den sensitive informasjonen. Som uvedkommende regnes i utgangspunktet alle andre enn den opplysningene gjelder¹³. Taushetspåbudet innebærer således et krav om at opplysningene må behandles forsvarlig¹⁴. Taushetsplikten gjelder imidlertid bare tjenstlige opplysninger, og må avgrenses mot privat kunnskap¹⁵.

Omfanget av politiets taushetsplikt er regulert i politiregisterloven § 23. I bestemmelsens første ledd fremkommer hvilke type opplysninger som er underlagt taushetsplikt. Her heter det at taushetsplikten gjelder opplysninger om ”noens personlige forhold” eller ”tekniske innretninger og fremgangsmåter samt drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den opplysningen angår”. Politiregisterloven § 23 første ledd viderefører i stor utstrekning den regulering som i dag følger av straffeprosessloven § 61a første ledd og politiloven § 24 første ledd jf. forvaltningsloven § 13 første ledd. I denne oppgaven er det opplysninger om personlige eller private forhold som er av interesse, da det er denne type opplysninger det kan bli aktuelt for politiet å videreformidle til arbeidsgiver i et kriminalitetsforebyggende øyemed. Opplysninger om personlige forhold vil i utgangspunktet omfatte alle opplysninger som er

¹³ Annerledes vil tilfelle være hvor opplysningene er taushetsbelagte av hensyn til etterforskningen jf. straffeprosessloven § 61a annet ledd og påtaleinstruksen. § 3-1 annet ledd. I slike tilfelle vil den som opplysningene gjelder også anses som uvedkommende. Her er det ikke opplysningens innhold som begrunner taushetsplikten, men konsekvensen en avsløring kan få for den videre etterforskningen. I slike tilfelle vil den som opplysningene gjelder også anses som uvedkommende jf. Auglend (2004) s 380

¹⁴ Auglend (2004) s 363 og 371

¹⁵ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 304

knyttet til en person, uavhengig om opplysningene kan karakteriseres som følsomme eller ikke.

2.2 Hensyn bak reglene om politiets taushetsplikt

Det er flere hensyn som begrunner politiets taushetsplikt om opplysninger om personlige forhold. Særlig gjør personvern hensyn og hensynet til den enkeltes integritet¹⁶ seg sterkt gjeldene.

Hovedårsaken til at personorientert informasjon er taushetsbelagt er at opplysningene kan brukes til ”sosial regulering” overfor den det gjelder. Eksempler på ”sosial kontroll” kan være hvor vedkommende blir behandlet noe mer forbeholdent i omgangskretsen til mer omfattende sosial utelukkelse, samt tilfelle hvor det blir iverksatt formalisert kontroll eller forfølgning av vedkommende. Når personer har vært formelt forpliktet til å gi opplysninger om seg selv, for eksempel som følge av lovpålagt opplysnings- eller vitneplikt, vil reglene om taushetsplikt gi vedkommende et vern mot, eller i det minste en mulighet for å kunne forutberegne om opplysningene politiet besitter kan bringes videre til andre¹⁷. At lovens overordnede mål nettopp er å styrke personvernet og å øke forutberegneligheten fremkommer av politiregisterloven § 1.

Det følger av politiets virke som statens maktmonopol, og gjennom reglene om tvangsmidler, at politiet, på nærmere angitte vilkår, lett kan få tilgang til/komme over personsensitiv informasjon. Dette kan være tilfellet hvor politiet foretar ransaking av en bolig hvor den mistenkte ikke bor alene, og derfor lett vil kunne komme over opplysninger om mistenktes samboer. Av denne grunn er det ikke alltid lett å vite om politiet er i besittelse av personopplysninger om sin person, og i så fall hvilke opplysninger de besitter og i hvilket omfang. Politiets behandling av personorienterte opplysninger skiller seg på denne måten fra andre offentlige myndigheters behandling av slike opplysninger, da

¹⁶ Ot.prp.nr.106 (2001-2002) s 29

¹⁷ Gundhus (2008) s 150

politiets tilknytning til opplysningene ikke nødvendigvis er tuftet på den omhandlede samtykke og kunnskap. At taushetspliktlreglene beskytter mot unødvendig spredning av opplysningene bidrar til å skape en trygghetsfølelse hos borgerne som kan gjøre det lettere å legitimere politiets besittelse av store mengder personopplysninger. Særlig gjelder dette da selve vissheten om at politiet besitter sensitive opplysninger om sin person kan oppleves som belastende, uavhengig av om politiet benytter seg av opplysningene. Et eksempel på dette, er hvor den omhandlede blir kjent med at politiet besitter opplysninger som stammer fra kommunikasjonskontroll. I slike tilfelle vil politiet ofte få kjennskap til forhold som ikke nødvendigvis er av betydningen for saken, og som kan oppleves som en belastning for den omhandlede. Da kontrolltiltak av denne karakter representerer et betydelig inngrep i personvernet og i privatlivets fred, er politiets taushetsplikt om kommunikasjonskontrollopplysninger etter straffeprosessloven § 216i vidtfaende¹⁸. Politiets adgang til å benytte seg av opplysninger innhentet ved kommunikasjonskontroll er begrenset til å *avverge* en straffbar handling som kan medføre frihetsstraff, jf straffeprosessloven § 216i første ledd bokstav d. Dette til tross for at kontrolltiltak av denne typen, for eksempel telefonavlytting, ikke sjelden kan gi verdifull overskuddsinformasjon som det kan være ønskelig å benytte i forebyggende øyemed. Dette vil imidlertid bare være tillatt når den straffbare handlinge er umiddelbart forestående¹⁹. Politiets begrensede mulighet til å benytte seg av slik overskuddsinformasjon for å forebygge kriminalitet vil forbli uendret, da straffeprosessloven § 216i vil bli stående etter ikrafttreddelsen av politiregisterloven, jf. politiregisterloven § 23 femte ledd.

Et annet hensyn bak reglene om taushetsplikt er at reglene muliggjør at borgerne kan ha tillit til at politiet bevarer sin taushet, noe som vil bidra til at opplysningene som gis politiet er korrekte, samt at vedkommende ikke tilbakeholder viktig informasjon av frykt for spredning. Reglene om taushetsplikt er på denne måten en viktig forutsetning for at politiets oppgaveutførelse blir effektiv og mindre ressurskrevende, da et mangelfullt

¹⁸ Auglend (2004) s 382

¹⁹ Gundhus (2008) s 153

regelverk om behandlingen av sensitive opplysninger lett ville kunne medføre at politiet selv måtte fremskaffe all mulig informasjon på egenhånd som følge av manglende tillit fra borgerne.

Politiets taushetsplikt har altså gode grunner for seg, men kan til tross for at reglene anses som en viktig grunnpilar for publikums tillitsdannelse til myndighetene ikke gjelde absolutt. At det er nødvendig med modifikasjoner fra taushetspliktreglene er ikke tvilsomt, da et regelverk uten unntak ville medført at taushetsplikten ville redusert sin egen hensiktsmessighet betydelig. Et såkalt ”A4-regelverk” bestående av strenge taushetspliktrekler uten modifikasjoner ville kunne innebære at hensynene som begrunner taushetsplikten ville bli vernet om i større grad enn nødvendig, og da ofte på bekostning av andre hensyn som kan være vel så viktig i det enkelte tilfelle. Yttergrensene for hvilke type opplysninger som kan være underlagt taushetsplikt, trekkes vidt og favner opplysninger av forskjellig karakter og sensitivitet. Dersom hele det taushetsbelagte området i det vesentligste skulle hindre formidling av informasjon, ville kommunikasjonsforbudet vært unødvendig omfattende, og da særlig for opplysninger om personlige forhold²⁰. Videre ville et absolutt kommunikasjonsforbud hatt uheldige konsekvenser for tillitsforholdet mellom borgerne og politet, se kapittel 3, pkt 3.2. På denne bakgrunn er det nødvendig med unntak fra taushetsplikten. Unntakene kan deles i to hovedgrupper;

Den ene gruppen omfatter tilfeller hvor hensynene bak taushetsplikten ikke lenger begrunner et kommunikasjonsforbud²¹. Et eksempel på dette er hvor behovet for vern er oppgitt ved at det er gitt samtykke til videreformidling av informasjon, jf. politiregisterloven § 24 første ledd nr. 1. Andre eksempler som tilhører denne hovedgruppen er hvor vernet er ivaretatt ved anonymisering eller hvor det ikke er noen berettiget interesse som tilsier hemmelighold. Utleveringsadgangen for disse tilfellene er

²⁰ Myhrer (2001) s 204

²¹ Myhrer (2001) s 204

hjemlet i politiregisterloven § 24 første ledd nr. 2 og nr. 3, men vil ikke bli nærmere behandlet her da det ikke er sentralt for oppgavens tema.

Den andre hovedgruppen består av tilfeller hvor behovet for fortrolig behandling av opplysningene fremdeles gjør seg gjeldende, men hvor det foreligger tungtveiende og grunnleggende hensyn som tilsier at også sensitive opplysninger må kunne kommuniseres. For slike tilfeller inneholder lovgivningen både bestemmelser som åpner for videreformidling av opplysninger ved utstedelse av politiattest, samt bestemmelser hvor utleveringsadgangen er basert på en nærmere skjønnsmessig interesseavveining. Tilfellene kjennetegnes da ofte ved at taushetsbelagt informasjon kan videreformidles for å fremme visse formål, for eksempel for å kunne gjennomføre politietatsens primærformål, herunder kriminalitetsforebyggelse²².

²² Myhrer (2001) s 204

3 Kriminalitetsbekjempelse som unntak fra taushetsplikten – begrunnelse og betenkeligheter

3.1 Forebygging som en av politiets hovedoppgaver

Det fremgår konkret av politiloven av 4. august 1995 § 2 nr 2 at politiet har som oppgave å ”forebygge kriminalitet og andre krenkelser av den offentlige orden og sikkerhet”.

Å forebygge vil si at man arbeider proaktivt og tar sikte på å hindre at lovovertrедelser skjer og bidrar til å stanse en utvikling av kriminaliteten²³. Å forebygge lovbrudd regnes ikke bare som en selvstendig plikt for politiet - kriminalitetsforebygging utgjør også en av politietatsens hovedoppgaver. Som på de fleste livsområder gjør således visdomsordet ”bedre føre var, enn etter snar” seg sterkt gjeldende også for politiets virksomhet. Å hindre at lovbrudd begås er det ideelle.

Forebyggende polititjeneste får en stadig viktigere funksjon for politiet. I forbindelse med lovforarbeidet til politiloven, ble det bl.a. i Politirulleutvalgets utredning uttalt at ”Forebyggende virksomhet må betraktes som et fag, på linje med ordenstjeneste, etterforskning, trafikk-tjeneste osv”²⁴. Politirulleutvalget ga for første gang i Norge en samlet fremstilling av politiets rolle og oppgaver i samfunnet. Utvalget delte blant annet politiets gjøremål inn i ni grupper og fremla ti grunnsetninger for den polisiære virksomhet. Forebygging av kriminalitet ble av utvalget ansett som eget gjøremål. Det ble uttalt at politiet skal prioritere mellom sine oppgaver og legge hovedvekten på forebyggende virksomhet²⁵. På bakgrunn av at det nå synes å være en tendens til en økende andel av graverende kriminalitet i Norge, samt at kriminaliteten ser ut til å utvikle seg i en mer voldelig retning enn tidligere, vil Politirulleutvalgets betraktninger gjøre seg desto mer gjeldende i dag. At politiet har økt fokus på kriminalitetsforebygging og ønsker å gripe inn

²³ Nilstad (2002) s 34

²⁴ NOU 1981:35 s 110

²⁵ NOU 1981:35 s 82

før den kriminelle handling har manifestert seg, vil også være av stor betydning for at publikum skal kunne ha tillit til politiet.

Politiets proaktive hovedstrategi fokuserer på aktuelle årsaker til mulig fremtidig kriminalitet. Formålet med forebyggende tiltak er å eliminere eller svekke slike årsaker, og på denne måten minimalisere faren for fremtidige lovovertrедelser. Årsakene til fremtidig kriminalitet kan karakteriseres som faktorer i samfunnet eller i enkeltindividents personlighet som kan disponere for lovovertrедelser, eller som konkrete forhold i det enkelte tilfelle som kan tilrettelegge for fremtidig kriminalitet²⁶. I forbindelse med lovforarbeidet til politiloven uttrykte utvalget i sin innstilling²⁷ at ”Erfaring viser at selve anledningen til å begå lovbrudd er en viktig utløsende årsak til kriminalitet. I så fall gjelder det å eliminere, eller iallfall begrense anledningene”. Politiet vil ved videreformidling av taushetsbelagte opplysninger til arbeidsgiver kunne begrense vedkommendes mulighet til å begå kriminalitet.

Politiets forebyggende strategier kan kategoriseres i forskjellige nivåer ut fra hvem de preventive tiltakene rettes mot. Det operes her med tre nivåer; primær, sekundær og tertiær prevensjon²⁸. Primærprevensjonen har allmenheten for øyet, da målet er å nå hele befolkningen eller store uselekterte grupper. Denne type forebygging skjer ofte i samarbeid mellom politiet og andre aktører i samfunnet, herunder andre statlige og kommunale myndigheter. Sekundærforebygging er risikofokusert, da arbeidet retter seg mot personer eller grupper som er i faresonen for å bli kriminelle. For denne avhandlingen er det imidlertid tertiærforebyggingen som er av interesse. Tertiærprevensjon er personorientert forebygging og retter seg mot samfunnets ”problemgrupper”. Disse gruppene består av enkeltindivider som tidligere har gjort seg skyldig i kriminalitet eller lignende antisosial atferd. Målet vil her være å stanse den kriminelle virksomhet og hindre tilbakefall²⁹.

²⁶ Wegner (2007) s 51

²⁷ NOU 1981:35 s 108

²⁸ Auglend (2004) s 230

²⁹ Auglend (2004) s 231

Politiets plikt til å forebygge har i løpet av årenes gang fått en solid forankring i rettspraksis. Høyesterett fastslo allerede i 1933³⁰ at politiet har et forebyggende ansvar både hva gjelder orden og lovlydighet.

Selv om eventuelle straffbare handlinger må antas å ligge noe frem i tid, kan det være nødvendig for politiet å handle nå, fordi politiet ikke har mulighet til å kontrollere den videre utvikling. I slike tilfelle må politiet ha mulighet til å flytte den aktive forebyggende innsats frem til noen som kan kontrollere utviklingen, for eksempel arbeidsgiveren³¹.

På denne bakgrunn har lovgiver langt på vei innvilget politet en generell rett til å bruke taushetsbelagte opplysninger som middel til å forebygge kriminalitet til privat arbeidsgiver. Eksistensen av denne retten fremkommer i dag gjennom bestemmelsene i politiloven § 24 fjerde ledd nr. 3, straffeprosessloven § 61c første ledd nr. 6 og strafferegistreringsloven § 7 annet ledd. Denne retten er nå videreført i politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2. Retten til å benytte seg av taushetsbelagte opplysninger i kriminalitetsforebyggende øyemed er ikke et unntak som gjelder generelt for all tjenstlig taushetsplikt³², og tilligger politiet alene.

Dersom politiet ikke hadde vært innvilget en slik kriminalitetsforebyggende opplysingsrett ville kommunikasjonssperren medføre at straffbare handlinger fant sted, til tross for at politiet hadde informasjon som kunne ha forhindre dette. Politiet ville da ikke blitt så effektivt som det ellers kunne vært, og det kunne tært på så vel allmennhetens tillit som tjenestemennenes arbeidsmoral³³.

³⁰ Se Rt. 1933 s 606

³¹ Myhrer (2001) s 465

³² Myhrer (2001) s 453

³³ NOU 2003:21 s 205 og Myhrer (2001) s 455

Politiets adgang til til å benytte taushetsbelagt informasjon for å forebygge kriminalitet henger etter dette nøye sammen med politiets generelle plikt til å forebygge, avdekke, stanse og forfølge straffbare forhold og ellers verne befolkningen mot alt som truer den alminnelige trygghet i samfunnet, jf. politloven § 2 nr. 1 til 3. Dette tilsier at det må være sammenheng mellom politiets oppgaver og deres mulighet til å benytte taushetsbelagt informasjon i utførelsen av dem³⁴.

³⁴ Myhrer (2000) s 32 med tilslutning fra Justisdepartementet jf. Ot.prp.nr.106 (2001-2002) s 32

3.2 Publikums tillit til politiet som kritisk suksessfaktor

I ethvert rettssamfunn har borgerne sterke forventninger om at politiet skal være en effektiv trygghetsskaper. At politiet har som oppgave å fremme og befeste borgernes trygghet er blant annet lovfestet i politiloven § 1 annet ledd, som lyder: ”Politiet skal gjennom forebyggende, håndhevende og hjelpende virksomhet være et ledd i samfunnets samlede innsats for å fremme og befeste borgernes rettssikkerhet, trygghet og alminnelige velferd for øvrig”. Videre fremkommer det i politiinstruksen § 2-1 tredje ledd at politiet skal være ”...et ledd i samfunnets samlede innsats for å fremme borgernes...trygghet...”. Lovens trygghetsbegrep er svært vidtfaende, da det omfatter både vernet om enkeltindividents sikkerhet og allmennhetens sikkerhet, samt *følelsen* av trygghet, altså publikums krav på frihet fra frykt³⁵.

Kravene som stilles til politiets tjenesteutøvelse er imidlertid ikke bare av formalistisk karakter. I tillegg til kravene som fremkommer i politiloven, politiinstruksen, forarbeider og Justisdepartementets plan- og rammeforutsetninger, stilles også andre krav til politiets arbeid. Disse kravene er blant annet kravene fra publikum, med grunnlag i deres forventninger om politiets virksomhet. I politiloven § 1 første ledd fremkommer at staten ”skal sørge for den polititjeneste som samfunnet har behov for”. Det er derfor viktig å hensynta publikums krav ved blant annet prioritering av politioppgavene, da kravene vil ha direkte betydning for hvilken grad av tillit borgerne har til politiet³⁶. Tillit spiller i dag en vesentlig rolle i å legitimere makt og er derfor en fundamental forutsetning for politiets myndighet³⁷.

Å oppnå tillit til institusjoner er ofte vanskeligere enn å oppnå et godt tillitsforhold mellom enkeltindivider. Tillit til institusjoner grunner i lover, reguleringer, rettigheter og plikter, og

³⁵ Auglend (2012)

³⁶ Balchen (1998) s 94 og s 101

³⁷ Egge (2012) s 8

relaterer seg til legitimering av makt³⁸. At politiet er statens maktmonopol kan medføre at graden av frustrasjon ved feilaktig myndighetsutøvelse øker, da man ikke har mulighet til å velge et annet politi og således bytte tjenesteleverandør slik man kan på de fleste områder. Frustrasjon overfor monopolinnhavere kan gå hardere utover tilliten ved mangelfull/kritikkverdig tjenesteutøvelse enn ved konkurranseutsatte virksomheter, da det er mindre rom for feil som følge av større forventninger om at institusjonen har et skjerpet ansvar og tar oppgavene sine på alvor.

I politiets arbeid med å bekjempe kriminalitet er tillit en faktor som kan være av enten direkte eller indirekte betydning for kvaliteten på politiets tjenesteutøvelse. Tillit er en nøkkelfaktor for politiets myndighetsutøvelse, da et publikum med tillit til politiet lettere vil kunne gi støtte og bistand for å fremme etatens arbeid. Publikums tillitsforhold til politiet vil således ha innvirkning på selve resultatoppnåelsen, da tillit er viktig for politiets mulighet til å fungere som effektivt vern om borgernes sikkerhet og velferd. Tillitsforholdet gjør seg ikke bare gjeldende ved løsning av enkelte saker og oppdrag, men også for politiets alminnelige profil i samfunnet, altså den forståelse og respekt etaten møtes med³⁹.

I følge Norsk ordbok defineres ordet ”tillit” som ”forvissing om (en persons) egenskaper, evner til mestre noe el. om at vedkommende er til å stole på...”. Tillit er imidlertid et vidt begrep som kan romme mange momenter avhengig av relasjonen ordet benyttes i. Hva som ligger i at borgerne har tillit til politiet kan vanskelig defineres generelt, da det vil variere ut fra hvem man spør og hvilke subjektive kriterier vedkommende selv stiller i den forbindelse.

Ved å foreta en grovskissering av begrepet ”tillit” kan man oppstille fire hovedkategorier⁴⁰;

- Tillit til at politiet er i stand til/har kapasitet til å hjelpe
- Tillit til at politiet faktisk kommer for å hjelpe når det anses påkrevd

³⁸ Egge (2012) s 10

³⁹ Auglend, (2004) s 209

⁴⁰ Myhrer (2013)

- Tillit til at politiet ikke er korrump
- Tillit til at politiet er i stand til å forebygge kriminalitet, samt skape sikkerhet og trygghet.

Når det gjelder politiets behandling av personorientert informasjon, samt deres adgang til å utlevere taushetsbelagte personopplysninger, gjør borgernes tillit seg særlig gjeldende i to relasjoner; tilliten til at politiet er i stand til å forholde seg til regelverket, og tilliten til at politiet vil benytte sin kunnskap til å bekjempe kriminalitet. Borgernes tillit til politiets operative slagkraft er således ikke det sentrale for oppgavens tema.

Borgernes tro på at politiet holder seg innenfor reglene om taushetsplikt er trolig ganske viktig for borgerens tillitsfølelse og vil bidra til samspill mellom politi og publikum. Denne siden av tillitsbegrepet relaterer seg direkte til borgenes rettssikkerhetsfølelse, og da særlig til politiets hensyntagen av legalitetsprinsippet. Legalitetsprinsippet er av konstitusjonell rang og krever at inngrep i private individers rettsfære som hovedregel må ha hjemmel i lov⁴¹. Dette er prinsippets materielle side, og gir borgerne forutberegnelighet gjennom loven. Borgernes forventning, og således tillit, vil imidlertid også knytte seg prinsippets prosessuelle side, altå at utleveringen gjennomføres på den måten regelverket foreskriver.

Den annen side av tillitsbegrepet er tilknyttet publikums trygghetsfølelse, da denne er avhengig av politiets evne og vilje til å bekjempe kriminalitet. Politiets kommunikasjon med publikum er derfor svært viktig for tillitsforholdet, både når det kommer til åpenhet rundt politiets arbeid og kontroll av dette, samt utlevering av informasjon for å advare borgerne i tilfelle hvor det er fare for at kriminalitet vil bli begått.

En ubetinget kommunikasjonssperre av personsensitive opplysninger ville kunne medført at straffbare handlinger fant sted mens politiet satt med opplysninger som kunne avverget

⁴¹ jf .bl.a. Auglend (2004) s 102

forholdet, noe som ville satt allmennhetens tillit til politiet sterkt på prøve⁴². Dersom politiet ikke kunne benyttet seg av muligheten til å hindre kriminelle handlinger, ville det også vært fare for at borgernes trygghetsfølelse kunne bli skadelidende. Å skape tillit hos publikum ville ikke vært mulig dersom graden av trygghetsfølelsen deres var uakseptabel lav⁴³.

Borgernes tillit til at politiet på den ene siden skal overholde deres taushetsplikt om personopplysninger og på den annen side skal benytte informasjonen de besitter i deres virke som kriminalitetsbekjemper, kan være forventninger som kan syntes vanskelig å forene i gitte situasjoner. Borgernes subjektive vurderinger av hvordan politiets tjenesteutførelse bør være vil kunne medføre at det alltid vil være noen som er misfornøyd med hvordan politiet opptrer. Særlig kan misnøye oppstå fordi dette som regel gjelder situasjoner hvor sterke hensyn gjør seg gjeldende, herunder hvor personvernshensyn og kriminalitetsbekjempelse må balanseres/avveies mot hverandre.

Borgerne ønsker sikring mot eksponering av sitt privatliv, samtidig som de vil ha tillit til at politiets arbeid med kriminalitetsbekjempelse skal være effektivt. Ofte vil det imidlertid ikke være mulig for politiet ”å trå helt rett”. Særlig gjelder dette hvor lovlydige borgere har sett seg lei av lovbrysterne. Her vil de lovlydige ofte ha en lavere terskel for at politiet skal kunne videreformidle taushetsbelagte opplysninger om kriminelle, enn den rettslige terskelen som fremgår av loven. I befolkningen gjelder ikke nødvendigvis prinsippet om at man etter ferdigsonet dom har gjort opp for seg i samme grad som i regelverket. Lovlydige borgere vil fra et legmannsperspektiv ofte kunne mene at de med kriminell historikk selv har skyld for ”svartelistingen” av dem, og at kriminalitetsbekjempelse i disse tilfellene uansett burde veie tyngre enn vedkommendes personvern. I slike tilfelle er det vanskelig for politiet å oppnå fullstendig støtte. Dette skyldes at det for borgerne kan anses som hensiktsmessig at politet videreformidler opplysningene, mens det for politiet ikke er

⁴² Auglend (2004) s. 390

⁴³ Wegner (2007) s 130

rettslig adgang til å varsle arbeidsgiver som følge av at det potensielle lovbrudd ikke er graverende nok.

3.3 Stigmatiseringsproblematikken ved politiets utlevering av sensitive personopplysninger

Betenkelighetene som melder seg ved politiets forebyggende opplysningsrett er ikke vanskelig å se, og er noe politet må ha i bakhodet når denne vurderes brukt. For til tross for at hensynet til samfunnet og arbeidsgiver er sentralt, er det ikke det eneste hensyn av betydning i denne sammenheng – å videreføre personsensitiv informasjon innebærer en vesentlig krenkelse av personvernet til den omhandlede.

Når en borger har sonet ferdig sin straff, og således ikke lenger har noe mellomværende med samfunnet, bør vedkommende få mulighet for en ”ny start” og gå videre i livet. Straffens hovedformål er nettopp at domfelte skal rehabiliteres. En viktig forutsetning for en vellykket rehabilitering og integrering i samfunnet er at vedkommende har mulighet til å forsørge seg gjennom lovlig arbeid og har et sted å bo. Dersom vedkommende har arbeid og bolig vil dette gavne samfunnet både økonomisk og ved at risikoen for vedkommende begår nye straffbare handlinger reduseres eller elimineres. Dersom arbeidsgivere og boligutleiery hadde hatt en generell adgang til å be politiet om personorienterte opplysninger ville dette med stor sannsynlighet ført til at de uten plettfritt rulleblad ikke hadde fått mulighet til å legge den kriminelle fortid bak seg⁴⁴.

Ved politets videreformidling av personopplysninger vil den omhandlede svært ofte bli utsatt for stigmatisering. Et stigma er i følge Erving Goffman ”en egenskap, der er dybt miskrediterende” og forstås best som et avvik mellom en persons tilsynelatende og faktiske sosiale identitet. De miskrediterede særtrekk kan være av fysisk, psykisk eller sosial karakter, og skiller den stigmatiserte fra flertallet. Med stigmatisering som følge av sosiale særtrekk, sikter Goffmann til stigmatisering som følge slektsrelaterte forhold, for eksempel på grunn av rase, religion eller nasjonalitet⁴⁵. I denne kontekst er det imidlertid

⁴⁴ Holmboe (2009) s. 470

⁴⁵ Goffman (2009) s 20, 21 og 46

stigmatisering som følge av psykiske miskrediterende særtrekk som er av interesse, altså karaktermessige feil som kommer til uttrykk ved viljesvakhet, dominerende eller unaturlige lidenskaper, forræderiske og kompromissløse overbevisninger eller uærlighet. Folk vurderer disse egenskapene på bakgrunn av deres kjennskap til den angjeldendes fortid som for eksempel kan bære preg av fengselsopphold, rusmisbruk el. Stigmaen er her fundert på den grunnleggende sosiologiske mekanismen, hvor omgivelsens oppmerksomhet på forholdet kan resultere i sosial avvisning og manglende anerkjennelse av øvrige potensielle positive egenskaper⁴⁶.

Uttøtelsen som kan oppstå som følge av politets varsling vil kunne frata den omhandlede muligheten til å redefinere seg selv, da vedkommendes mulighet til å sette en strek over fortiden vil avhenge av å kunne bli møtt med respekt og å bli akseptert av det lovlydige samfunnet. Lovovertrederen som ønsker å bli akseptert som lovlydig, eller alkoholmisbrukeren som ønsker å bli akseptert som edruelig, vil ofte bli møtt med mistro og mistenksomhet. Avviksrollen kan føre til at atferdendringen avbrytes og at vedkommende oppsøker likesinnede da sjansen for å bli godtatt og akseptert vil være vesentlig større. At vedkommende ønsker et lovlydig liv og i utgangspunktet ikke ønsker tilhørighet til avvikergруппen er ikke nødvendigvis nok for å unngå det belastede miljøet, da den aksepterende og positive holdningen vedkommende her møter kan føre til at han likevel velger tilhørigheten hos disse som en løsning⁴⁷. Stigmatisering vil som regel innebære en følelse av statustap og mindreverdighet og vil kunne medføre av vedkommende lettere anser seg selv som lovbrøyer, som igjen kan øke sjansen for et tilbakefall til samfunnets skyggeside.

Hensynet til rehabilitering og å unngå stigmatisering av den omhandlede kan imidlertid ikke gjelde ubetinget, da visse stillinger, verv og virksomheter stiller særlig strenge krav til blant annet tilliten til den som skal utøve dem. En som tidligere har begått straffbare

⁴⁶ Goffman (2009) s 20 og 21

⁴⁷ Hauge (2001) s 102-104

handlinger vil i utgangspunktet ikke ha allmennhetens fullstendige tillit. Videre vil som regel tidligere straffbare forhold si noe om risikoen for at vedkommende på nytt vil forgå seg⁴⁸.

Politiets utleveringsplikt av personopplysninger til private i kriminalitetsforebyggende hensikt er i stor grad hjemlet i lov, forskrift med hjemmel i lov og i rundskriv. I disse tilfellene har lovgiver bl.a. vurdert stigmatiseringshensyn, og utleveringen byr derfor sjeldent på tvilspørsmål for politiet. Det er først og fremst hvor politiets utleveringsadgang beror på en skjønnsmessig vurdering at tilfellene kan anses tvilsomme. Det er i slike tilfelle viktig å huske på at det må være balanse mellom sykdom og medisin, altså mellom lovbruddet som ønskes unngått og graden av stigma vedkommende risikerer å bli utsatt for.

Når politiet etter en konkret vurdering finner å kunne varsle private om taushetsbelagt informasjon for å forebygge kriminalitet, vil man risikere at den omhandlede kan miste jobb og/eller bolig som en konsekvens av arbeidsgivers/utleiers reaksjon på opplysningene. Når politiet varslar en arbeidsgiver/utleier om at det foreligger en mistanke om at det kan bli begått et straffbart forhold, er dette i seg selv sensitivt og kan alene være både stigmatiserende og totalt ødeleggende for vedkommendes rehabiliteringsprosess. Til tross for at politiet ved videreformidlingen kan forebygge at en viss type lovbrudd begås, risikerer en samtidig at den omhandlede begår andre straffbare handlinger som følge av at viktige forutsetninger for en vellykket rehabilitering elimineres. Politiet kan, dersom de har et lempelig forhold til varslig, på denne måten bli sin egen fiende. At tidligere straffedømte tilkjennes muligheten for rehabilitering vil også være å anses som en form for forebygging. Det er tross alt ikke noe annet forebyggende middel som kan måle seg med at straffeforfølgningens moralunderbyggende og avskrekkende siktemål gis mulighet til å virke – nemlig at tidligere og mulig fremtidige lovbrøtere finner sin plass som lovlidende borgere i samfunnet⁴⁹.

⁴⁸ Holmboe (2009) s 470

⁴⁹ Myhrer (2001) s 455

Sett hen til at politiets varsling innebærer stor fare for at den omhandlede vil bli utsatt for stigmatisering som vil påvirke vedkommendes rehabiliteringsmuligheter, vil spørsmålet bli om politiet skal forebygge kriminalitet til enhver kostnad. Politiets vurderinger er ofte erfaringsbasert og innebærer ikke en absolutt garanti for at kriminalitet vil finne sted ved manglende varsel fra deres side. Dersom politiet skulle ta feil i sin vurdering og vedkommende ikke vil begå kriminalitet, vil varsling kunne innebære en unødvendig utlevering av tidligere straffedømte.

Til tross for at politiets forebyggende virksomhet kan være svært inngripende overfor den enkelte, er det likevel i stor grad akseptert og nødvendig at politiet driver slik virksomhet.

4 Politiets videreformidling av taushetsbelagt informasjon til private arbeidsgivere

Når politiet ønsker å videreformidle opplysninger som i utgangspunktet er taushetsbelagte til private arbeidsgivere, krever kommunikasjonsadgangen en særskilt hjemmel. Dersom en polititjenestemann videreformidler taushetsbelagte opplysninger til uvedkommende uten at det er rettslig adgang til det, vil han på nærmere vilkår kunne straffes etter strl. § 121. På denne bakgrunn er det av stor betydning at den enkelte tjenestemann er klar over når taushetsbelagte opplysninger kan utleveres. Unntak fra taushetsplikten kan deles i to hovedgrupper, jf kapittel 2, pkt. 2.2.

Uavhengig av hvilken hovedgruppe unntaket kan rubriseres under, vil personvern hensyn gjøre seg gjeldende i mer eller mindre grad. Personvern begrepet kan ofte virke uklart og temmelig vidtfavnende. Samfunnsendringene i løpet av de siste 100 år har vært en viktig faktor i etableringen av et mer omfattende og generelt personvern. Det har vokst frem et meget effektivt kommunikasjons- og mediasamfunn med tilhørende tekniske nyskapninger som har forenklet både registreringen og formidlingen av opplysninger. Videre har det vært en betydelig vekst i antall massemedier med dreining i retning av mer personorientert materiale, som har forsterket behovet for å verne om opplysningene ytterligere. Fremveksten av velferds- og reguleringsamfunnet innebærer en innhenting av personopplysninger i langt større utstrekning enn tidligere, da det offentlige i større grad ser det som sin oppgave å trygge velferd og rettigheter for enkeltpersoner⁵⁰.

I dag omfatter ”personvern” gjerne det som tidligere gikk inn under uttrykket ”personlighetens rettsvern”, herunder det ulovfestede personvernet, altså personvernregler som følger av Høyesteretts avgjørelser⁵¹. I den moderne personverndebatten har personvern

⁵⁰ Myhrer (2001) s 79

⁵¹ NOU 1997:19 s 21

nærmest blitt synonymt med beskyttelse av den personlige integritet⁵². Personvern kan kort beskrives som ”et knippe av ideelle interesser som en tillegger enkeltmennesker”⁵³. For taushetsplikts vedkommende er det følgende fire ideelle interesser som er av relevans⁵⁴, og som ofte gjør seg gjeldende overfor offentlig myndighet;

- forventning om diskresjon
- at opplysningene er fullstendige og korrekte.
- innsyn i opplysningene om seg selv
- rett til privatlivets fred⁵⁵

Forventningen om diskresjon er sentral, og framstår ofte som personvernets overordnede interesse. Diskresjonsinteressen kan ivaretas ved begrensninger i registreringsadgangen og ved begrensninger i utleveringsadgangen⁵⁶, for eksempel bestemmelser om taushetsplikt. I en taushetspliktsammenheng vil denne interessen være todelt⁵⁷;

For det første vil den enkelte ofte ha et behov for å kunne kontrollere hvilke opplysninger som samles inn om en selv, hvem som får tilgang til opplysningene, hva de brukes til osv⁵⁸. Særlig gjør dette seg gjeldende hvor opplysningene har tilknytning til straffesaker, og således er av sensitiv karakter⁵⁹. I tilfelle hvor politiet benytter seg av slike opplysninger bør diskresjonsinteressen tillegges betydelig vekt.

⁵² Schartum (2011) s 18

⁵³ NOU 1997:19 s 24

⁵⁴ Utover disse har vi tre kollektive interesser som er av mindre interesse i denne sammenheng; En borgervennlig forvaltning, et robust samfunn (innebærer bl.a. et krav om å sikre samfunnsviktig informasjonsbehandling, herunder tilgjengelighet) og et begrenset overvåkningsnivå, jf. NOU 1997:19 s 25

⁵⁵ NOU 1997:19 s 25

⁵⁶ NOU 1997:19 s 25

⁵⁷ Myhrer (2001) s 80

⁵⁸ NOU 1997:19 s 25

⁵⁹ Myhrer (2001) s 80

For det annen vil diskresjonsinteressen bestå av den enkeltes behov og ønske for selv å kunne bestemme over oppmerksomheten om egen person. Dette behovet kan, avhengig av hvordan oppmerksomheten arter seg, ha en glidende overgang til den ideelle interesse knyttet til privatlivets fred. Det er disse hensynene som begrunner at også fordelaktige opplysninger er omfattet av taushetsplikten. Det kan også nevnes at såkalte nøytrale opplysninger som navn, adresse og lignende kan være taushetsbelagte i visse sammenhenger som følge av at man kan bli utsatt for betydelig oppmerksomhet, for eksempel som følge av at man vitner i en straffesak⁶⁰. Denne siden av diskresjonsinteressen kan sies å ha fått utslag i politiloven § 6 om alminnelige regler om hvordan polititjenesten skal utføres, da det fremgår av bestemmelsens tredje ledd at ”politiet skal opptre...med omtanke for personens integritet, slik at den som er gjenstand for inngrep fra politiet ikke utsettes for offentlig eksponering i større grad enn gjennomføringen av tjenestehandlingen krever”.

Hva gjelder interessen i at opplysningene er fullstendige og korrekte vil denne gjøre seg gjeldende og være av sentral betydning i forbindelse med hvordan politiets ytringsrett bør praktiseres⁶¹.

I det følgende vil jeg se nærmere på unntak fra taushetsplikten. Jeg vil ta for meg første hovedgruppe av unntak ved å se på samtykke som utleveringsgrunnlag, før jeg ser nærmere på politiattestordningen og politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 som er utleveringsgrunnlag som tilhører den andre hovedgruppen.

⁶⁰ Myhrer (2001) s 80

⁶¹ Myhrer (2001) s 81

4.1 Samtykke som utleveringsgrunnlag

Dersom politiet skulle befinne seg i en situasjon hvor det er ønskelig å videreformidle taushetsbelagte opplysninger til arbeidsgiver for å forebygge kriminalitet, vil det ideelle være å kunne bygge opplysningsretten på den omhandlede samtykke. Sett hen til de personvernsmessige betenkligheter som ofte dukker opp ved videreformidling av sensitive opplysninger, vil et samtykke fra den som er berettiget til hemmelighold være å anse som ”juvelen i kronen” da man i det vesentlige unngår disse betenkelighetene. Et samtykke vil innebære at vedkommende involveres i prosessen ved at vedkommende innvilges en anledning til å innta et standpunkt. På denne bakgrunn vil et samtykke således ha en verdi utover dets verdi som kommunikasjonsgrunnlag. I politiregisterloven § 2 nr. 7 er et samtykke definert som ”en frivillig, uttrykkelig og informert erklæring fra den registrerte om at denne godtar behandlingen av opplysningene”.

At politiet på bakgrunn av avgitt samtykke har anledning til å videreformidle opplysninger som i utgangspunktet er underlagt taushetsplikt, er hjemlet i politiregisterloven § 24 første ledd nr 1, som lyder ”Taushetsplikten er ikke til hinder for at opplysningene gjøres kjent for andre, i den utstrekning den som har krav på taushet samtykker”. Bestemmelsen er en videreføring av bestemmelsene i forvaltningsloven § 13a og straffeprosessloven § 61b, uten at endringen har betydning for realiteten⁶². Med opplysning menes her personopplysning, altså opplysning og vurdering som kan knyttes til fysisk person, jf politiregisterloven § 2 nr. 1.

Konsekvensen av at taushetspåbudet bortfaller er at politiet kan formidle opplysningene til andre. I hvilken grad taushetsplikten oppheves vil imidlertid bero på hvor langt samtykket rekker, samt hvor lenge det består. Et samtykke kan til enhver tid tilbakekalles helt eller delvis.

⁶² Ot.prp.nr108 (2008-2009) s 19 og 305

At politiet må ha adgang til å utlevere informasjon når den opplysningene gjelder har samtykket anses ikke som tvilsomt, da vedkommende i slike tilfelle har oppnådd den ønskede kontroll og forutberegnlighet som er taushetspliktsreglenes begrunnelse⁶³, jf. også oppgavens pkt. 2.2. I romerretten ble dette uttrykt ved læresetningen ”volenti non fit injuria”, som betyr at den som samtykker lider ingen urett. For at dette skal medføre riktighet stilles det imidlertid nærmere krav til det avgitte samtykket når dette skal danne grunnlag for politiets forebyggende opplysningsrett.

4.1.1 Hvem må samtykke?

For at et samtykke skal danne grunnlag for politiets adgang til å utlevere taushetsbelagte opplysninger, må det være gitt av ”den som har krav på taushet”⁶⁴. Det er primært den fysiske personen opplysningen omhandler som må gi sitt samtykke, hvilket kan innebære at politiet i enkelte tilfelle vil måtte innhente samtykke fra flere.

Politiet får som følge av sin rolle som statens maktmonopol og myndighetsutøver en mengde opplysninger fra borgerne. På denne bakgrunn besitter politiet mye informasjon som er inngitt av andre enn den informasjonen omhandler. I slike situasjoner vil det ikke være nødvendig å innhente samtykke fra den som har gitt opplysningene til politiet. Hensynet bak taushetsplikten om personlige forhold er primært tilknyttet vernet om enkeltpersoners integritet og øvrige private interesser⁶⁵, ikke til vern om fortroligheten mellom den som gir opplysningen og den som mottar den. Hvem som er politiets kilde regnes imidlertid som et personlig forhold⁶⁶, noe som medfører at politiet må innhente samtykke fra både kilden og den opplysningen gjelder dersom kommunikasjonen vil avsløre hvem som har gitt opplysningene til politiet⁶⁷. Som følge av at det ofte foreligger en plikt til å gi politiet opplysninger, vil det imidlertid forekomme tilfeller hvor kildene vil

⁶³ Myhrer (2000) s 23

⁶⁴ Jf. politiregisterloven § 24 nr. 1

⁶⁵ Auglend (2004) s 366

⁶⁶ NOU 1984:27 s 75

⁶⁷ Bjerke (2011) s 234

være i et så stort antall personer at kildeopplysningene ikke kan anses som beskyttede opplysninger. Politiet vil da ikke være avhengig av at det foreligger samtykke. Dette vil være tilfellet hvor politet har mottatt tips fra flere titalls personer og kilden ikke kan spores til kun en eller et fåtalls personer, da det i slike situasjoner ikke vil være tale om personopplysninger⁶⁸.

I enkelte tilfelle vil det bli spørsmål om hvem som skal samtykke dersom den som har krav på taushet ikke er en fysisk person med full rettslig handleevne. Slike tilfeller kan oppstå hvor den som har krav på taushet enten er mindreårig, umyndiggjort, sinnslidende/psykisk svekket, avdød eller er en juridisk person. Politiet må i slike tilfelle foreta en konkret vurdering av hvem som har samtykkekompetanse på den berettigedes vegne.

I forhold til politiets forebyggende utleveringsadgang av taushetsbelagte opplysninger er det særlig tilfelle hvor vedkommende er under 18 år og er umyndig pga mindreårighet⁶⁹ som er av interesse. Et eksempel kan være hvor en 16-17 åring arbeider som barnehageassistent og politiet ønsker å informere arbeidsgiver om at vedkommende er involvert i et miljø preget av narkotikakriminalitet.

Ifølge barneloven § 30 første ledd er utgangspunktet at foreldrene treffer avgjørelser i personlige forhold. Reglene om foreldremyndigheten i barneloven vil få anvendelse ved beslutning om samtykke til opphevelse av taushetsplikt, da dette er en avgjørelse av et personlig forhold⁷⁰. I barnelovsutvalgets innstilling⁷¹ heter det at det med alderen må skje en "uttykning" av foreldreansvaret. I teorien er den alminnelige oppfatning at den mindreårige alene eller sammen med sine foreldre må samtykke når vedkommende har en tilstrekkelig modenhet og forståelse for det forhold det er tale om⁷². Opplysninger tilknyttet straffbare forhold innebærer imidlertid ofte vurderinger som krever relativt stor modenhet,

⁶⁸ NOU 2003:21 s 201

⁶⁹ jf. vergemålsloven §§1 og 2

⁷⁰ Myhrer (2001) s 209

⁷¹ NOU 1977:35 s 49

⁷² Myhrer (2001) s 211 og 212

særlig sett hen til at den mindreåriges grad av samfunnsforståelse som regel tilsier at vedkommende ikke har tilstrekkelig kunnskap om samfunnets alminnelige moralske normer og fordommer⁷³. Dette taler for at politiet bør kreve foreldrenes samtykke helt frem til myndighetsalderen. Men når den mindreårige har passert en viss alder må politiet i tillegg kreve samtykke fra denne⁷⁴. Mindreåriges samtykkekompetanse i forbindelse med taushetsbelagte opplysninger om straffbare forhold er i liten grad berørt i lovforarbeidene, og det er vanskelig å oppstille en fast regel for når samtykke må innhentes fra både foreldre og den mindreårige.

Bjerke, Keiserud og Sæther skriver i sin kommentarutgave til straffeprosessloven at det må foretas en konkret vurdering av om den mindreårige alene skal kunne gi samtykke til at taushetsbelagt informasjon videreformidles til andre. Momenter som burde vektlegges i denne vurderingen er den mindreåriges modenhet og opplysningens art, samt til hvilket formål og hvilke mottakere det er aktuelt å formidle opplysningene til. Som følge av den sosiale fordømmelse som ofte er tilknyttet straffesaker burde en følge en restriktiv linje⁷⁵.

Tor-Geir Myhrer fremholder at både den umyndige og foreldrene må ha samtykket når den umyndige er mellom 14-15 og 18 år for at gyldig samtykke skal foreligge i straffesaker. For yngre mindreårige (12- 14/15 år) vil det være tilstrekkelig at deres mening blir hørt av politiet. Dersom foreldrene samtykker i videreformidling av opplysningene til tross for at den mindreårige ikke ønsker dette, kan politiet vektlegge den mindreåriges oppfatning i vurderingen av om yttringsretten i det hele tatt bør benyttes⁷⁶.

⁷³ Myhrer (2001) s 211 og 212

⁷⁴ Myhrer (2001) s 212

⁷⁵ Bjerke (2011) s 234

⁷⁶ Myhrer (2001) s 213

4.1.2 Krav til samtykkets form og innhold

Som tidligere nevnt følger definisjonen av et samtykke av politiregisterloven § 2 nr. 7. For at kravene som fremkommer i bestemmelsen kan sies å være oppfylt, må avgiver ha oversikt over hva han samtykker i. Dertil må han vite hvorfor det er nødvendig med samtykket og være klar over hvilke konsekvenser et samtykke vil ha⁷⁷. Videre skal samtykket være klart og gi uttrykk for avgivers reelle ønske om oppgivelse av vernet, noe som forutsetter at samtykket er gitt frivillig og uten følelse av tvang⁷⁸. At samtykket skal være uttrykkelig vil etter dette innebære at man krever uttalt samtykke, og at et stilletende samtykke således normalt ikke anses tilstrekkelig⁷⁹.

I forarbeidene fremholdes at det i situasjoner hvor opplysninger utleveres på bakgrunn av samtykke, vil det ikke oppstå personvernmessige problemstillinger, da samtykket normalt regnes som eget utleveringsgrunnlag ”som kan utfylle en eventuell manglende forenlighet mellom primærformål og sekundærformål”⁸⁰. Forutsetningen for å unngå personvernmessige problemstillinger vil imidlertid være at det ikke er tvil vedrørende samtykkes innhold, rekkevidde, avgiver, situasjonen tilknyttet samtykket avgivelse og lignende, se typetilfelle inntatt i oppgavens pkt. 4.3.7.2.

Lovgivningen regulerer i liten grad hvilke krav som stilles til samtykket hva gjelder dets form og innhold, og man er i stor grad henvist til å bygge på de krav som kan utledes av grunnprinsippet om forsvarlig saksbehandling⁸¹. Dette innebærer normalt at samtykket burde være skriftlig, samt angi hvem som har samtykket, hvilke opplysninger samtykket omfatter og til hvilke mottaker samtykket er tiltenkt, eventuelt formålet med samtykket⁸². Videre vil forutsetningen for å kunne gi et slikt samtykke være at avgiver i forkant er gjort

⁷⁷ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 292

⁷⁸ Myhrer (2001) s 206

⁷⁹ Myhrer (2001) s 217

⁸⁰ NOU 2003:21 s 201

⁸¹ Auglend (2004) s 387

⁸² Myhrer (2000) s. 23

kjent med opplysningene politiet besitter og hvordan opplysningene er kommet til politiets kunnskap⁸³.

At samtykket bør være skriftlig er begrunnet i hensynet til notoritet, og således dokumentasjon på at samtykke faktisk er gitt. Dernest vil skriftlighet ofte medføre at både den opplysningen omhandler og politiet som mottager av samtykket, tenker nøye gjennom forskjellige sider og konsekvenser av formidlingsprosessen, og derav personvernshensynene som gjør seg gjeldende. Endelig vil det forhold at det regelmessig er politiet som har bevisbyrden for at det foreligger samtykke, samt at manglende samtykke kan medføre straff for brudd på taushetsplikten⁸⁴, tilsa at samtykket utferdiges skriftlig og at politiet avklarer i hvilken utstrekning samtykket har eventuelle begrensninger⁸⁵. Hva gjelder samtykkets rekkevidde, vil dette bero på en tolkning av samtykkets ordlyd, hvor overnevnte momenter vil være av betydning. Normalt vil det ikke være rom for en utvidende tolkning av samtykket⁸⁶. Politiets undersøkelsesplikt bør skjerpes jo mer sensitive opplysningene er.

4.1.3 Når samtykke supplerer andre hjemler

I enkelte tilfelle vil politiet ha adgang til å formidle taushetsbelagt informasjon til privat arbeidsgiver uten at den omhandlede samtykker fordi politiet har et eget hjemmelsgrunnlag til å varsle i kriminalitetsforebyggende hensikt. At politiet kan formidle opplysninger på bakgrunn av selvstendig lovgrunnlag, innebærer imidlertid ikke at samtykket ikke vil ha en egenverdi ved siden av dette hjemmelsgrunnlaget.

⁸³ Myhrer (2000) s. 23, Auglend (2004) s 387

⁸⁴ jf. straffeloven § 121

⁸⁵ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 292, Bjerke (2011) s 235

⁸⁶ NOU 2003: 21 s 201

For det første vil et samtykke i slike tilfelle vil kunne medføre at politiet kan forføye over opplysningene på en måte som går ut over lovens rammer⁸⁷. For det andre vil et samtykke ved siden av selvstendig hjemmelsgrunnlag kunne medføre bedre samarbeid mellom politiet og den opplysningene gjelder. Dersom politiet etter en nærmere vurdering vil ha adgang til å kunne utlevere opplysninger til arbeidsgiver om at en person er straffedømt for legemsfornærmelse/beskadigelse, vil et samtykke om utlevering av for eksempel vedkommendes forklaring eller andre opplysninger tilknyttet straffesaken være av betydning for arbeidsgivers mulighet til å vurdere opplysningene ut fra et mer nyansert og helhetlig bilde. Dette kan være tilfelle hvor vedkommende mener å ha handlet i nødverge, men hvor han ikke ble hørt med dette i retten. Et samtykke vil her kunne gi politiet anledning til å ”prosedere” vedkommendes sak for arbeidsgiver i tilfelle hvor den omhandlede har forståelse for at opplysningene er relevante for arbeidsgiver og ønsker videreformidling, men av ulike grunner finner det vanskelig å opplyse arbeidsgiver om dette på egenhånd. I ytterste konsekvens vil arbeidsgivers kjennskap til detaljene i saken kunne redusere sjansen for at vedkommende mister jobben sin. Ofte vil arbeidsgivere ha anledning til å endre vedkommendes stillingsbeskrivelse, eventuelt tilby vedkommende en annen arbeidsfunksjon. Arbeidsgiver vil her kunne benyttet seg av denne muligheten som et kompromiss hvor han ikke ønsker å si opp vedkommende, men er usikker på om vedkommende bør beholde stillingen sin etter å ha fått kjennskap til vedkommendes tidligere historikk/tilbøyeligheter. Dette vil også være av interesse for politiet, særlig sett hen til vedkommendes rehabiliteringmuligheter ved å beholde jobben.

Et samtykke vil, det være seg som eget utleveringsgrunnlag eller ved siden av selvstendig hjemmelsgrunnlag, være av stor nytte for politiet da man vil unngå nødvendighetsvurderingen som ofte vil være en del av saksbehandlingen ved videreformidling av opplysninger. På bakgrunn av at nødvendighetsvurderingen ofte er skjønnsmessig, samt at politiet som kriminalitetsforebyggende virksomhet står ovenfor et komplekst mangfold av tilfelle hvor videreformidling av opplysninger er ønskelig, kan det

⁸⁷ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 61

være problematisk å vite når vilkårene for utlevering av taushetsbelagte opplysninger er oppfylt.

4.2 Politiattestordningen – en tilstrekkelig ordning for kriminalitetsforebyggende kommunikasjon?

I mange tilfelle har lovgiver vurdert behovet for utlevering av taushetsbelagte personopplysninger som så nødvendig at private arbeidsgivere har krav på å bli informert om forhold som vil være av betydning for f.eks. en tilsettingsprosess. I hvilke tilfelle og i hvilke grad private har krav på å få utlevert opplysninger som i utgangspunktet er taushetsbelagt, er blant annet avhengig av hvilket fagområde og yrkessektor man befinner seg på, samt hvilke opplysninger det gjelder og formålet for utleveringen av disse.

På denne bakgrunn er det gitt regler om at opplysninger som stammer fra vandelskontroll kan gis i form av politiattest, vandelsvurdering eller som straffattest. Felles for vandelskontrollene er at de kan karakteriseres som en særlig form for unntak fra taushetspliktreglene⁸⁸.

Utlevering av opplysninger i form av politiattest er den klart mest praktiske formen for vandelskontroll, da attesten inneholder opplysninger som viser om den omhandlede tidligere har vært straffet, eller er under straffeforfølgning. Politiattester benyttes primært utenfor strafferettspleien, og kan deles i tre grupper, ordinær, uttømmende eller utvidet politiattest, avhengig av hvor mange opplysningstyper som skal påføres attesten. Hvilke opplysninger som skal anmerkes på en attest beror i utgangspunktet på hva som er bestemt i hjemmelsgrunnlaget.

I dag er reglene om utstedelse av politiattester å finne i strafferegistreringsloven og i spesiallovgivningen, samt i forskrifter og rundskriv⁸⁹. Som følge av at utstedelseshjemlene er spredt, oppleves ofte regelverket for politiattester som uoversiktlig både for politiet,

⁸⁸ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 19

⁸⁹ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 141

publikum og eventuelle arbeidsgivere. Ikrafttreddelse av politiregisterloven vil kunne avhjelpe dette problemet til en viss grad ved at regelverket for politiattester blir mer oversiktlig. Hjemmelen for å kreve utstedt politiattest skal imidlertid fortsatt følge av spesiallovgivningen eller av forskrift til politiregisterloven⁹⁰.

Reglene om vandelskontroll og utferdigelse av attester fra politiet er i politiregisterloven inntatt i kapittel 7. Hjemmelen for å utstede politiattest er inntatt i lovens § 36 første ledd nr. 1, mens formålene som berettiger bruk av politiattest fremkommer i politiregisterloven § 37, herunder tilfelle hvor lovbruddet gjør personen uegnet eller det vil være støtende eller ødeleggende for alminnelig tillit dersom personen innehar stillingen.

Et av hovedformålene bak utstedelse av politiattest synes å ha vært behovet for å sikre seg mot å tilsette personer som på bakgrunn av sin fortid kan representere en risiko for virksomheten. I de senere årene har man imidlertid sett en dreining med hensyn til formålet med å kreve politiattest, hvor fokuset er rettet mot den potensielle skade vedkommende kan gjøre mot personer han/hun vil kunne komme i kontakt med gjennom sitt virke⁹¹.

Selv om politiregisterloven ikke i sin helhet er preceptorisk, er det likevel enkelte bestemmelser som er ufravikelige. Adgangen til å utstede politiattest blir uttømmende regulert i lov og forskrift, og den enkeltes samtykke vil således ikke gi grunnlag for å utstede attest⁹². Bakgrunnen for at utstedelsesadgangen er uttømmende regulert i lov og forskrift er å begrense de situasjonene der andre enn politiet får kjennskap til at en person er ilagt straff. Her står hensynet til resosialisering og straffens individualpreventive virkninger sterkt. Det er imidlertid enkelte former for kriminalitet hvor gjentagelsesfaren er svært stor og hvor ofrene er særlig forsvarsløse⁹³, herunder sårbare grupper som mindreårige, eldre, syke og funksjonshemmede.

⁹⁰ Ot.prp.nr108 (2008-2009) s 19

⁹¹ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 148

⁹² NOU 2003:21 s 201

⁹³ NOU 2003:21 s 207

Politiattestordningen er således tuftet på lovgivers vurdering av tilfeller hvor behovet for trygghet og samfunnsbeskyttelse er blitt ansett for å veie tyngre enn hensynet til personvern og rehabilitering. Lovgiver har ved vurderingen av om det bør gis hjemmel til å utstede politiattest, og i så fall hvilken type attest man bør hjemle adgang til, blant annet sett hen til de alminnelige prinsippene om nødvendighet og relevans⁹⁴. Politiattestordningen lider imidlertid av visse svakheter, da det vil være umulig for lovgiver å kunne forutse alle situasjonene som kan oppstå, hvor det kan være nødvendig og forsvarlig å utstede politiattest. Videre vil en politiattest kun være en indikasjon og ingen garanti for at man ikke tilsetter personer som må anses uegnet på bakgrunn av deres kriminelle fortid. At en politiattest ikke kan anses som en beskyttelsesgaranti skyldes flere årsaker;

For det første vil ikke alle som begår kriminelle handlinger bli tatt og straffet for lovovertrედelsene. Dette innebærer at en ren politiattest ikke nødvendigvis betyr at vedkommende ikke har begått de straffbare handlingene som ellers ville fremgått av attesten. Det samme vil kunne være i tilfellet hvor vedkommende er registrert med straffbare forhold som er for gamle til å anmerke på politiattesten og hvor det ikke er registrert forgåelser i etterkant av lovovertrედelsen. At vedkommende i slike situasjoner har anledning til å fremlegge en ren politiattest vil ikke nødvendigvis innebære at den straffbare virksomhet har opphørt. Det kan også forekomme tilfelle hvor politiet sitter med informasjon om at vedkommende ved gjentatte anledninger har vært i politets søkelys, men hvor vedkommende til stadighet har klart ”å skjære fri” fra strafferegistrering og fellende domsavgjørelser, for eksempel hvor vedkommende ved flere anledninger er blitt frifunnet av domstolene som følge av rimelig tvil i saken. Politiet vil i slike situasjoner besitte informasjon som kan være relevant i et kriminalitetsforebyggende øyemed, til tross for at forholdene ikke har materialisert seg i fellende dom.

For det andre kan det forekomme spesielle tilfelle hvor vedkommende har begått lovbrudd som etter loven ikke skal anmerkes på attesten, men som allikevel kan være av interesse for

⁹⁴ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 149

en arbeidsgiver. Særlig gjelder dette dersom det er helhetsbildet av den omhandlede som viser at vedkommende er uegnet for stillingen.

For det tredje kan det også forekomme tilfelle hvor en forvaltningsavgjørelse kan avskjære en ordinær straffesak for det samme forholdet. Dette kan medføre at en borger som ellers kunne fått en strafferettslig reaksjon, vil kunne presentere en ren politiattest fordi saken ble avgjort ved forvaltningssanksjon⁹⁵.

Til slutt kan påpekes at regelverket tilknyttet konfliktrådsbehandling kan tilføye politiattestordningen enda en svakhet. Nylig ble det fremmet et forslag om at forbudet mot å ha med en advokat i meglingsmøtet ikke videreføres i den nye konfliktrådsloven. Dersom forslaget følges opp vil dette kunne medføre at den bemidlede har større mulighet for å beholde en ren politiattest enn den fattige som har gjort seg skyldig i den samme lovovertrедelsen. Dette fordi det vil være grunn til å tro at flere skadelidte vil ta med seg advokat i konfliktrådet og kreve kostnadene dekket av gjerningspersonen, hvilket kan føre til at gjerningspersoner med god økonomi får sine saker avgjort i konfliktråd, mens andre blir nødt til å få saken avgjort med andre straffereaksjoner⁹⁶.

Det kan imidlertid nevnes at politiregisterloven vil avhjelpe en svakhet ved politiattestordningen, da politiet nå i medhold av lovens § 43 på nærmere angitte vilkår har fått adgang til å utlevere nye eller oppdaterte opplysninger etter at politiattest er utstedt. Det skal dog bemerkes at det fortsatt vil være nødvendig at arbeidsgiver foretar en alminnelig kontroll gjennom referanser og attester.

Politiattestordningen kan etter dette ikke sies å gi fullstendig sikkerhet for at uegnede personer blir ”silt” ut fra å inneha verv eller stillinger som vedkommende på bakgrunn av sin historikk ikke er tilstrekkelig kvalifisert for. Det vil i enkelte og spesielle tilfelle være et

⁹⁵ Holmboe (2009) s. 472

⁹⁶ Se Helsingeng (2013)

behov for politiet til å kunne utlevere taushetsbelagt informasjon på annet grunnlag, da politiattestordningen kan skape falsk trygghet og således ikke bør brukes som sovepute.

4.3 Når kan politiet utlevere taushetsbelagt informasjon ut over samtykke- og politiattestsituasjonene? - Politiets forebyggende opplysningsrett

4.3.1 Politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2

Det er som ovenfor nevnt ikke tvil om at det for politiet eksisterer en rett til å videreformidle taushetsbelagte opplysninger til private i kriminalitesforebyggende øyemed. Tvilsproblematikken melder seg først i tilfelle hvor hvor det er oppstår behov for å utlevere taushetsbelagte opplysninger og det ikke foreligger verken samtykke eller hjemmelsgrunnlag for utstedelse av politiattest. Politiet er i slike tilfelle henvist til lovbestemmelser hvor lovgiver har innvilget politet en forebyggende opplysningsrett på nærmere angitte vilkår og etter konkret og skjønnsmessig vurdering.

Politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 er av en slik karakter, og bestemmer følgende:

”Taushetsplikten er heller ikke til hinder for at opplysninger utleveres til private dersom det er nødvendig for å forebygge lovbrudd og andre løsninger må antas å være utilstrekkelige”.

Bestemmelsen er i betydelig grad en videreføring av strpl § 61c første ledd nr. 6, pl. § 24 fjerde ledd nr. 3 og strafferegistreringsloven § 7 annet ledd, og regulerer tilfeller som er mindre akutt enn avvergingstilfellene som reguleres i bestemmelsens første ledd⁹⁷. Nettopp fordi utleveringen skjer i et kriminalitetsforebyggende øyemed og ikke i forbindelse med en avvergelsessituasjon, må vilkårene for å kunne gå ut med opplysningene være strengere. Årsaken til dette er at det hersker en større usikkerhet ved om det i det hele tatt vil bli begått et straffbart forhold⁹⁸, jf. også oppgavens pkt. 1.3 om avverging. Videre vil vilkårene for å kunne utlevere opplysninger til private mottakere være strengere enn hvor

⁹⁷ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 306

⁹⁸ NOU 2003:21 s 205

utleveringen skjer til offentlig myndighet. Terskelen for politiets kriminalitetsforebyggende kommunikasjonsadgang er på denne bakgrunn relativ, da vilkårene for utleveringen er avhengig av hvem som er mottaker av opplysningene. Dette fremkommer ved at politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 uttrykkelig krever at bruk av taushetsbelagte opplysninger i et kriminalitetsforebyggende øyemed overfor private skal være ”nødvendig”, mens det ved videreformidling til andre offentlige myndigheter er tilstrekkelig at kommunikasjonen har et forebyggende formål og er hensiktsmessig⁹⁹. Nødvendighetskravet innebærer riktignok en innskrenkning av politiets ytringsrett, men dette vil være nødvendig for at personvern hensynene ikke undergraves helt.

Det anses som et generelt personvernrettslig krav at det ved håndtering av sensitive opplysninger må være ”nødvendig” for å oppnå formålet med behandlingen. Dette kravet gjør seg særlig gjeldende ved videreformidling av personsensitive opplysninger til private mottakere, da det ofte vil oppleves som et større personverninngrep for den omhandlede enn hvor utleveringen skjer til annen offentlig myndighet¹⁰⁰. I disse tilfellene vil det dessuten være større risiko for utilsiktet spredning av opplysningene, da det i privat foretningsvirksomhet i liten grad vil eksistere taushetspliktregler som verner om personlige forhold. Det er derfor grunn til å tro at private generelt sett ikke vil ha like gode rutiner i å behandle sensitive opplysninger som det offentlige. Som følge av at personvern hensyn gjør seg sterkest gjeldende ved varsling til private, tilsier dette at politet burde utvise varsomhet i disse tilfellene¹⁰¹. Det følger også av forarbeidene til politiregisterloven at det er lagt opp til en forholdvis restriktiv adgang til å gjøre taushetsbelagte opplysninger kjent for private i et forebyggende øyemed. Kravet om nødvendighet i kombinasjon med kravet om at andre løsninger må antas utilstrekkelige vil i virkligheten innebære at videreformidling i slike tilfelle bare er tillatt når utleveringen er den eneste realistiske mulighet for å oppnå den forebyggende effekt¹⁰².

⁹⁹ Ot.prp.nr.106 (2001-2002) s 32

¹⁰⁰ Myhrer (2001) s 462

¹⁰¹ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 104

¹⁰² Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 306

Virkingen av at nødvendighetsvilkåret i politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 er oppfylt er at politiet innehar en ytringsrett i det konkrete tilfellet. Ytringsrett innebærer at politiet har frihet til å gi opplysningene videre uten hinder av taushetsplikten, samtidig som det ikke foreligger noen plikt til å gi opplysningene videre¹⁰³. Skal det foreligge en plikt for politiet til å utlevere opplysninger til bestemte formål eller mottakere, må plikten være særskilt hjemlet¹⁰⁴.

For politiet er det særlig bestemmelsens krav om nødvendighet som skaper usikkerhet ved utlevering av taushetsbelagte opplysninger til private. Hva nødvendighetskriteriet egentlig innebærer og hvilke forhold som må vurderes for at vilkåret skal være oppfylt, har nær tilknytning til spørsmålet om hvor sannsynlig og aktuell lovovertrедelsen må være for at politiet har adgang til å bruke taushetsbelagte opplysninger som middel til å forebygge kriminalitet. De personvernmessige betenkeligheter som gjør seg gjeldende ved slik kommunikasjon tilsier at adgangen baseres på konkrete og objektive holdepunkter for at et lovbrudd kan komme til å ville skje. Videre må det stilles krav til hvor påkrevd og forholdsmessig det er å bruke de sensitive opplysningene som middel for å hindre lovovertrедelsen¹⁰⁵.

Politiet vil ved spørsmålet om man i et konkret tilfelle kan utlevere fortrolig informasjon, ikke bare måtte ta stilling til om det overhodet er adgang til å varsle ønsket mottaker, men også om denne adgangen bør benyttes i det aktuelle tilfellet. Politiets ytringsrett i medhold av politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 vil måtte bero på en interesseavveining.

¹⁰³ Ot.prp.nr.106 (2001-2002) s 29

¹⁰⁴ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 302

¹⁰⁵ Myhrer (2001) s 462 med tilslutning fra Justisdepartementet jf. Ot.prp.nr. 106 (2001-2002) s 32

4.3.2 Høyesteretts tolkning av nødvendighetskriteriet

Frem til nå foreligger det ikke mange Høyesterettsdommer hva gjelder politiets forebyggende opplysningsrett. Politiets adgang til å gå ut med opplysninger til privatpersoner utenfor den enkelte straffesak ble imidlertid behandlet av Høyesterett 22. desember 1994¹⁰⁶, hvor nødvendighetskriteriets nærmere innhold ble konkretisert. Da dommen ble avsagt var ikke politiregisterloven vedtatt, men som følge av at politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 i det vesentlig er en videreføring av gjeldende rett, herunder straffeprossloven § 61 c nr 5 som er den omhandlede bestemmelsen i domsavgjørelsen, vil avgjørelsen være av betydning for tolkningen av politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2.

Dommen omhandler et tilfelle hvor en lensmannsbetjent som privatperson var innblandet i en krangel på en pub, hvor han hadde omtalt den andre personen med taushetsbelagte opplysninger han hadde fra tjenesten. Lensmannsbetjenten oppga som årsak til hans uttalelser at han ønsket å få vaktene til å gripe inn, samt å gjøre dem oppmerksom på at de hadde med en uberegnelig person å gjøre. Høyesterett uttalte i denne forbindelse følgende:

”Bestemmelsen i § 61c første ledd nr 5 kan ikke forstås slik at det er tilstrekkelig for frifinnelse at tjenestemannen rent subjektivt har et motiv om å forebygge en lovovertrødelse ved å gi ut ellers taushetsbelagte opplysninger. Den riktige forståelse av bestemmelsen må etter min mening være at det stilles visse objektive skranker. Det hensynet til personvern som ligger bak taushetsbestemmelsene, tilsier at unntaksbestemmelsen i straffeprosessloven § 61 første ledd nr 5 bare kommer til anvendelse når det er en viss nødvendighet eller forholdsmessighet i å gi ut ellers taushetsbelagte opplysninger med sikte på å forhindre lovbrudd. Blant annet må det være en rimelig grunn til å frykte lovbrudd, og det må avveies om lovbruddet kan avverges på annen måte.”

¹⁰⁶ Se Rt. 1994 s 1632

På denne bakgrunn er det i juridisk teori¹⁰⁷ lagt til grunn tre delkrav i nødvendighetskriteriet som alle må være oppfylt før politiet kan varle private ved bruk av taushetsbelagte opplysninger;

1. Det må foreligge objektive holdepunkter som gir rimelig grunn til frykt for at en straffbar handling vil bli begått.
2. Kommunikasjonen av taushetsbelagte opplysninger må være nødvendig for å avverge lovovertrædelsen.
3. I lys av risikoens art og opplysningenes innhold må bruken av av de sensitive opplysningene fremstå som forholdsmessig.

Når alle disse tre vilkårene er oppfylt, oppstilles ingen formelle begrensninger mht. hvem eller hvor mange som kan varsles¹⁰⁸. Jeg vil nå se nærmere på de enkelte delkrav.

¹⁰⁷ Se bl.a Auglend (2004) s 391 og Myhrer (2001) s 463,

¹⁰⁸ Auglend (2004) s 391

4.3.3 Kravet om objektive holdepunkter

At det må foreligge holdepunkter av objektiv karakter som gir rimelig grunn til å frykte at en straffbar handling vil bli begått, innebærer at det må foreligge en konkret og nærliggende risiko for at et nærmere angitt lovbrudd vil bli begått. Situasjonen må være slik at den gir grunn til å tro at faresignalene kan bli etterfulgt av handling¹⁰⁹, for eksempel at vedkommende vil utnytte sin posisjon som ansatt til å begå økonomisk kriminalitet.

I utvalgets innstilling¹¹⁰ til politiregisterloven er følgende uttalt om hvordan objektive holdepunkter må forstås:

”Med objektive holdepunkter må forstås en viss grad av sannsynlighet...Forebygging retter seg ikke bare mot handlinger som ’blir begått’, men også der det er holdepunkter for at straffbare handlinger vil bli begått. Det må være tilstrekkelig at det foreligger en objektiv basert mulighet for at straffbare handlinger vil bli begått. Hvor godt forankret politiets antagelse må være, varierer med hvilken type straffbar handling det er snakk om. For meget alvorlige handlinger må det kreves forholdmessig mindre, enn ved mer bagatellmessige handlinger...Politiets vurdering vil derfor gjerne bestå av to elementer: Sannsynligheten for at den straffbare handling vil bli begått og konsekvensene av at den straffbare handling finner sted.”

I vurderingen av de objektive holdepunktene må det således innfortolkes et forholdsmessighetskrav. Forholdsmessighetsvurderingen tar for seg sannsynligheten for at lovbruddet vil bli begått, den antatte alvorligheten av lovbruddet¹¹¹ og konsekvensen for den omhandlede.

¹⁰⁹ Myhrer (2001) s 463

¹¹⁰ NOU 2003:21 s 206

¹¹¹ NOU 2003:21 s 177

At det må foreligge objektive holdepunkter som gir rimelig grunn til å frykte at en straffbar handling vil bli begått innebærer at en tjenestemanns subjektive vurderinger av om at en lovovertrедelse vil finne sted ikke er tilstrekkelig. Det kan imidlertid forekomme en situasjon hvor en tjenestemann, på grunn av spesiell kunnskap om den aktuelle person eller erfaring fra lignende situasjoner, tidligere enn andre innser at et straffbart forhold forestår og at forebyggende tiltak er påkrevd¹¹².

¹¹² Myhrer (2001) s 463

4.3.4 Kravet om nødvendighet

Rent språklig betyr ”nødvendig ” at noe må gjøres, er påkrevd eller uunngåelig¹¹³. Når lovgiver har valgt denne formuleringen må det antas å innebære et krav om at unnlatelse av kommunikasjon vil ha negative følger for hvordan politiet løser sine oppgaver. Dersom informasjonsutvekslingen kun vil bidra til å bedre en allerede tilfredstillende oppgaveløsning vil dette neppe tilfredstille nødvendighetskriteriet. Det vil heller ikke være tilstrekkelig at politiet anser kommunikasjonen som et av flere hensiktsmessige forebyggende midler¹¹⁴. Et av hovedhensynene bak behovskriteriet er nettopp å hindre at politiets tjenestemenn har et bekvemmelighetsbasert forhold til sin tjenesteutøvelse, hvilket tilsier at lempeligere virkemidler enten må være forsøkt med forgjeves resultat eller umiddelbart fremstå som hensiktsløse¹¹⁵. Det er kun i slike tilfelle påbudet om at politiet skal anvende det minst inngripende midlet kan frafalles, jf. også politiloven § 6 annet ledd. Dette fremkommer nå særskilt ved at politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 uttrykkelig bestemmer at ” andre løsninger må antas å være utilstrekkelige”. Dersom lovbruddet kan forebygges på en mindre inngripende måte, skal politet altså velge dette midlet fremfor å benytte ytringsretten.

Behovet for å varsle arbeidsgiver avhenger av det potensielle lovbruddets art, retning og omfang, herunder risiko og skadegrad. Dette behovsprinsippet, som også er kommet til uttrykk i politiloven § 6 annet ledd og politiinstruksen § 3-1, bidrar til å hindre at den omhandlede blir påført ulemper eller skader, herunder stigmatisering, i større grad enn det som fremstår som nødvendig for å hindre det potensielle lovbrudd.

Politiloven § 6 angir grunnprinsippene for utøvelse av enhver form for politimyndighet. Når politiet varsler en privat arbeidsgiver for å forebygge kriminalitet vil dette være en form for utøvelse av politimyndighet, og prinsippene kommer således til anvendelse også i

¹¹³ Bokmålsordboka på nett

¹¹⁴ Myhrer (2001) s 312, Ot.prp.nr.106 (2001-2002) s 32

¹¹⁵ Auglend (2004) s 413

disse tilfellene. Grunnprinsippene for tjenesteutøvelsen vil imidlertid ikke i selv gi hjemmel for politiets myndighetsutøvelse, da de kun trekker opp rammer for om, og eventuelt på hvilken måte myndighetsutøvelsen skal finne sted i de tilfelle hvor politiet har særskilt hjemmelsgrunnlag. De normer grunnprinsippene foreskriver skal anvendes kumulativt, hvilket innebærer at myndighetsutøvelsen må ligge innenfor de skranker som samtlige prinsipp oppstiller for at den kan anses som rettmessig¹¹⁶. I fagterminologien omtales prinsippene gjerne som polisiære grunnnormer eller normer for god politietikk¹¹⁷.

Politoloven § 6 angir således rettslige rammevilkår for politiets valg av midler/metoder og for politiets bruk av disse, og da både ved iverksettelse og gjennomføring av tjenestehandlingene. Rammevilkårene strammes desto større inngrepet vil være i den enkeltes ”rettsfære”¹¹⁸. At prinsippene gjør seg gjeldende både for politiets metodevalg og metodebruk, innebærer at det ved varsling til arbeidsgiver stilles krav både til selve behovet for å bruke taushetsbelagte opplysninger for å forebygge lovbrudd i det konkrete tilfellet, samt krav til hvordan varslingen skal skje, herunder hvem/hvor mange som skal informeres. At politiet må foreta en konkret vurdering i gitte tilfelle følger av at nødvendighetskriteriet sikter til en *konkret* nødvendighet. Av dette følger at politiet ikke har adgang til å etablere utleveringsrutiner av taushetsbelagte opplysninger fordi det for politietaten generelt sett er nødvendig med et godt samarbeid med en eller flere private bedrifter¹¹⁹.

En side av behovskriteriet ”nødvendig” er at midlet ikke må være sterkere enn påkrevet. Av dette følger at politiet ved videreformidling av taushetsbelagte opplysninger ikke må utlevere opplysninger ut over det som er påkrevet for å hindre lovbruddet. Dersom politiet for eksempel har kunnskap om at den omhandlede kriminelle fortid refererer seg til flere livsområder enn det som er aktuelt å varsle arbeidsgiver om, vil det ikke være anledning til

¹¹⁶ Nilstad (2004) s 88

¹¹⁷ NOU 1981:35 s 83

¹¹⁸ Auglend (2004) s 409 og 410

¹¹⁹ Gundhus (2008) s 164

å meddele disse opplysningene i tillegg med hensikt å styrke sitt budskap om at vedkommende ikke er egnet til å inneha stillingen. Dersom politiet for eksempel ønsker å informere arbeidsgiver om at vedkommende har tilhørighet til et narkotika- og voldsmiljø for å forebygge et lovbrudd, vil det ikke være anledning til å informere om at vedkommende også er domfelt for hastighetsovertredelse dersom dette ikke vil bidra til å forebygge det potensielle lovbruddet. I forbindelse med politiets kriminalitetsforebyggende kommunikasjon kan denne siden av behovsprinsippet betegnes som et krav om at opplysningene må være relevante. Relevanskravet tilsier at både typen og omfanget av opplysningene har sakelig sammenheng med formålet for utleveringen, og vil i realiteten være en variant av nødvendighetskravet¹²⁰. Relevanskravet vil ha visse paralleller til saklighetsprinsippet som blant annet kommer til uttrykk i politiloven § 6 tredje ledd og politiinstruksen § 3-1 fjerde ledd.

En annen side av behovsprinsippet er at midlet må være adekvat, hvilket innebærer at varslingen må være hensiktsmessig. Hensiktsmessigheten må ikke kun relateres til formålet med varslingen - å forhindre lovbrudd - men også til mottaker av opplysningene. Dette innebærer at dersom flere objekter vurderes som adekvate i forhold til målet med inngrepet, skal innsatsen rettes mot det punkt der konsekvensene må antas å bli minst alvorlige¹²¹. Dette innebærer at politiets varsling primært må rettes mot personer som er direkte eksponert for vedkommede risiko, og videre mot personer som eller har praktisk mulighet til å iverksette forebyggende tiltak¹²². Det vil således ikke anses som adekvat dersom politet varsler hele ledergruppen i en privat bedrift dersom det hadde vært tilstrekkelig å videreformidle opplysningene til kun en av lederne med arbeidsgiveransvar for å forebygge lovbruddet. Varsling til hele ledergruppen vil i utgangspunktet kunne fremstå som adekvat, men vil i slike tilfelle kunne medføre unødvendig spredning og stigmatisering av den omhandlede.

¹²⁰ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 14

¹²¹ Nilstad (2004) s 92 og Auglend (2004) s 414 og 416

¹²² Auglend (2004) s 391

4.3.5 Kravet om forholdsmessighet

Videre vil det alminnelige forholdsmessighetsprinsippet, som også kommer til uttrykk i politiloven § 6 annet ledd annet pkt. og politiinstruksen § 3-1 første ledd, gjøre seg gjeldende ved politiets kriminalitetsforebyggende kommunikasjon til private. Skal kravet om forholdsmessighet ha en selvstendig betydning, må det komme inn som et tilleggsvilkår hvor utlevering av opplysninger isolert sett kan anses å være nødvendig. Forholdsmessighetskravet gjør seg således gjeldende selv om det både foreligger objektive holdepunkter som gir rimelig grunn til å frykte lovbrudd og hvor bruk av ytringsretten er eneste praktiske forebyggende middel¹²³. Kravet om forholdsmessighet har imidlertid nær sammenheng til kravet om nødvendighet, da også forholdsmessighetskravet vil ha betydning for politiets valg av ulike midler/metoder, herunder fremgangsmåte, og om politiet overhodet skal aksjonere.

Dette proporsjonalitetsprinsippet, som det også kalles, kan negativt formuleres slik at ulempen/uleiligheten forbundet med inngrepet ikke må stå i misforhold til det politiet søker oppnådd, og da slik at nytten/fordelen må være større enn ulempene¹²⁴. Ulempene ved politiets kriminalitetsforebyggende varsling vil da være faren for negativ sosial regulering den omhandlede kan utsettes for, herunder faren for å miste jobb og bopel. Her vil det kunne være av betydning hva det potensielle lovbruddet krenker, da det ved fare for integritetskrenkelser vil kunne kreves mindre for at fordelen skal anses større enn ulempene enn hvor lovbruddet krenker økonomiske interesser, se typetilfelle inntatt i pkt. 4.3.8.1.

Til forskjell fra gjeldende rett fremkommer forholdsmessighetskravet i politiregisterloven i direkte sammenheng med ytringsrettens hjemmelsgrunnlag, da kravet kodifiseres i politiregisterloven § 27 tredje ledd. Her bestemmes følgende:

¹²³ Myhrer (2001) s 463 og 464

¹²⁴ Auglend (2004) s 417

”Utlevering må uansett være forholdsmessig i den konkrete situasjon, og det skal særlig legges vekt på om opplysningene formidles til en mottaker som er underlagt taushetsplikt, hvordan det kan forventes at mottaker benytter opplysningene og om opplysningene etter sin art eller kilde er beheftet med usikkerhet.”

Momentene som fremkommer i bestemmelsens tredje ledd er imidlertid ikke uttømmende, jf. formuleringen ”særlig legges vekt på”. I forholdsmessighetsvurderingen vil momenter som opplysningenes sensitivitetsgrad, hvem som er mottaker og hvilke personvernmessige sosiale konsekvenser utleveringen kan ha for den omhandlede, herunder risikoen for spredningsfare, gjøre seg gjeldende på den ene side. På den annen side vil farepotensialet og alvorligheten ved det forventede lovbrudd, samt risikograd for lovovertrедelsen være av særlig betydning¹²⁵.

Det fremgår videre av tredje ledd at det vil være et moment i forholdsmessighetsvurderingen om opplysningene er beheftet med usikkerhet, altså opplysningenes kvalitet og karakter. En betydelig del av informasjon politiet besitter og som det er aktuelt å bruke i forebyggende øyemed er ikke-vertifiserte. Dersom opplysningene er av denne karakter, vil dette være et moment i vurderingen av om utlevering er forholdsmessig¹²⁶. Det kan kort nevnes at politiregisterloven § 20 fastsetter en plikt for politiet til å søke å få opplysningene vertifisert før de benyttes utad, samt at politiregisterloven § 27 fjerde ledd regulerer tilfelle hvor utlevering av opplysninger er en forutsetning for å få opplysningene vertifisert.

¹²⁵ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s. 306

¹²⁶ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 307, NOU 2003:21 s 206

4.3.5.1 Forholdsmessighetskravets betydning for politiets fremgangsmåte ved varsling

Videre kan kravet om forholdsmessighet ha betydning for politiets fremgangsmåte i varslingstilfellene. Dersom politiet har anledning til å henvende seg til den omhandlede, eller at det er mulig å oppnå effektiv forebygging ved spaning, burde disse metodene søkes anvendt før arbeidsgiver varsles¹²⁷. Dette følger blant annet av bestemmelsens tredje ledd siste punktum, som bestemmer at

”Dersom det er mulig og hensiktsmessig å varsle den registrerte, bør dette gjøres før utlevering skjer.”

Ved at politiet henvender seg til den opplysningene gjelder før utlevering finner sted, vil vedkommende bli informert om at politiet kjenner til hans ”planer” eller tilbøyeligheter og at ytringsretten vurderes brukt ved at arbeidsgiver blir kjent med vedkommendes historikk. Når den omhandlede underrettes på denne måten, vil vedkommende inkluderes i prosessen og få mulighet til å påvirke hendelsesforløpet ved at vedkommende selv vil kunne få velge mellom å informere arbeidsgiver på egenhånd eller ved å si opp sitt arbeid og således hindre at opplysningene blir spredd. Dette vil for den omhandlede kunne oppleves som et mindre personinngrep enn hvor politiet informerer arbeidsgiver direkte og uten å inkludere den opplysningene gjelder. På denne bakgrunn vil det å underrette den opplysningene gjelder i mange tilfelle være både godt personvern og god kriminalitetsforebygging¹²⁸. Å varsle den omhandlede forutsetter imidlertid at det er praktisk mulig, altså at politiet vet hvor vedkommende befinner seg.

At lovgiver har inntatt et krav om hensiktsmessighet kan forstås dithen at politiet ikke behøver å underrette den omhandlede i tilfelle hvor henvendelsen ikke vil være formålstjenlig, til tross for at henvendelsen fremstår som praktisk mulig. Dette kan tenkes i tilfelle hvor politiet har å gjøre med en gjenganger som politiet har god kjennskap til, og

¹²⁷ NOU 2003:21 s 207

¹²⁸ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 306

hvor det ut fra erfaring fremstår som ganske klart at vedkommende verken vil hensynta politiets anmodning om å informere arbeidsgiver på egenhånd eller selv å avslutte arbeidsoppdraget. Å varsle den omhandlende vil her være uhensiktsmessig, da henvendelsen ikke kan antas å forhindre at en kriminell handling begås. Det samme vil gjelde hvor det er grunn til å tro at politiets henvendelse vil ha motsatt virkning. Dette vil være tilfelle hvor politiets tilkjenneivelse om at arbeidsgiver vil bli varslet vil medføre fare for at vedkommende vil benytte muligheten til å begå kriminalitet før politet rekker å varsle arbeidsgiver.

Dersom politiet anser det som nødvendig å varsle arbeidsgiver for å forebygge kriminalitet uten at varslingen oppfyller kravet til forholdsmessighet, vil politiet måtte avstå fra videreformidlingen. Kommunikasjonen vil da ikke stå i samsvar med det politiet ønsker å oppnå med varslingen, og de kumulative vilkårene vil ikke være oppfylt. I slike tilfelle vil imidlertid faren politiet ønsker å nøytralisere være liten, og det potensielle lovbruddet vil ikke fremstå som særlig alvorlig. For til tross for at kriminalitetsforebygging er en av politiets hovedoppgaver, vil det ikke være anledning for politiet, både sett hen til det praktisk mulige og ressursmessig, å forhindre all kriminalitet. At lovbruddet må være av en viss alvorlighet før varsling i det hele tatt bør vurderes følger også av politirolleutvalges uttalelse i forbindelse med lovforarbeidelsen til politiloven¹²⁹, hvor det uttales at ”Politiet skal være sterkt, men ikke trykkende; effektivt, men ikke geskjeftig; handlekraftig, og samtidig ha et nært forhold til publikum”. Dersom politiet skulle varslet utelukkende utifra en hensiktsmessighetsvurdering ville det ikke være til å unngå at politiet lett ville blitt oppfattet som trykkende.

¹²⁹ NOU 1981:35 s 73

4.3.6 Beslutningskompetanse og formkrav ved politiets forebyggende opplysningsrett

Når det gjelder beslutningskompetansen og formkrav ved utlevering av opplysninger i medhold av politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 fremkommer disse i bestemmelsens siste ledd, hvor det heter at

”Utlevering av opplysninger etter annet ledd skal besluttes av den behandlingsansvarlige. Opplysningene skal fortrinnsvis utleveres i skriftlig form. Den behandlingsansvarlige skal nedtegne hvilke opplysninger som utleveres, hvem de utleveres til og årsaken til at de utleveres. Dersom opplysningene er ikke-verifisert, skal dette fremgå særskilt.”

Taushetspliktreglene blir ofte feilaktig ansett som saksbehandlingsregler til tross for at reglene er å regne som atferdsnormer som gjelder for den enkelte tjenestemann. At taushetspliktreglene ikke er saksbehandlingsregler, følger blant annet av at brudd på taushetspliktreglene ikke vil medføre ugyldighet¹³⁰. Selv om reglene om taushetsplikt gjelder for den enkelte polititjenestemann innebærer ikke dette at det er opp til den enkelte politimann å beslutte om opplysningen skal utleveres eller ikke. Dette følger både av at den kriminalitetforebyggende ytring skjer av politiet som organ, og av at politiets forebyggende kommunikasjon kan ha betydelige personvernmessige konsekvenser¹³¹.

På denne bakgrunn skal vurderingen av om utlevering skal skje besluttes på overordnet nivå. Dette innebærer at det er den behandlingsansvarlige eller den som uttrykkelig er delegert myndighet til å treffe slike avgjørelser på hans eller hennes vegne som avgjør om utlevering av taushetsbelagt informasjon skal utleveres i medhold av politiregisterloven §

¹³⁰ NOU 2003:21 s 198

¹³¹ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 307

27 annet ledd nr. 2¹³². Behandlingsansvarlig er i politiregisterloven § 2 nr. 4 definert som ”den som etter lov eller forskrift alene eller sammen med andre bestemmer formålet med behandlingen og hvilke hjelpemidler som skal brukes”, og vil som regel være politimesteren. At beslutningen tas på overordnet nivå vil bidra til å sikre rettsriktighet i større grad.

Når det gjelder formkravene ved politiets forebyggende kommunikasjon fremkommer det tydelig at det er ønskelig med notoritet rundt hvilke opplysninger som utleveres, hvem som er mottaker, samt begrunnelsen for utleveringen. Det antas at skriftlighet vil medføre at presisjonsnivået øker, samt at utleveringsterskelen i praksis vil bli noe høyere som følge av at det kreves mer forberedelse ved nedtegnelse av opplysningene enn hvor disse formidles muntlig. Skriftlighet vil riktignok kunne medføre at utleveringen blir mer arbeidskrevende og omstendelig for politiet, men det er i utvalgets innstilling uttalt at dette i og for seg er ønskelig i disse tilfellene. Hvilken utleveringsform man velger må allikevel bero på en konkret vurdering ut fra hvilken situasjon politiet står overfor, særlig sett hen til opplysningenes art og hvem som er mottaker, da det ikke alltid vil være hensiktsmessig å utlevere opplysningene i skriftlig form. Som følge av at utleveringen fortrinnsvis bør skje skriftlig, men at det forekommer tilfeller hvor dette ikke lar seg gjøre, bør politiet tilstrebe å nedfelle opplysningene skriftlig i ettertid i de tilfelle hvor utleveringen kun kan skje muntlig. Utvalget har i sin utredning uttalt at ”Unntak kan gjøres særlig der det ikke er tid til å skrive opplysningene ned, men utvalget antar at dette vil dreie seg om et fåtall tilfeller, da det ellers vil være snakk om å avverge lovbrudd, som ikke har krav om skriftlighet...”¹³³

Hva gjelder utlevering av ikke-vertifiserte opplysninger, må mottaker informeres om usikkerheten tilknyttet opplysningene. Dersom politiet på et senere tidspunkt skulle bli kjent med at opplysningene er uriktige må arbeidsgiver informeres om dette¹³⁴.

¹³² Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 307

¹³³ NOU 2003:21 s 209

¹³⁴ Ot.prp.nr.108 (2008-2009) s 307

4.3.7 Utlevering av taushetsbelagte opplysninger i utvalgte tilfeller

I dette punkt vil typetilfeller hvor politiet finner det ønskelig å varsle arbeidsgiver bli gjennomgått for å bidra til å belyse hvilke problemstillinger og momenter som kan være av relevans for politiet når politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 vurderes brukt. Jeg vil begynne med å behandle tilfelle hvor varsling ikke anses særlig problematisk, før jeg ser nærmere på samtykkebasert videreformidling. Videre vil jeg ta for meg tilfelle hvor det er fare for integritetskrenkelser og tilfelle med særlig fare for stigmatisering. Endelig behandles tilfelle hvor det er fare for økonomiske/materielle krenkelser.

4.3.7.1 Tilfelle hvor varslingsvurderingen ikke anses særlig problematisk

Ettersom politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 beror på en nærmere skjønnsmessig vurdering, kan en lett få inntrykk av at politiets varsling vil innebære tvil i mer eller mindre grad. Det er imidlertid viktig å være klar over at politiet også står overfor tilfeller hvor det som følge av kriminalitetstypen ikke fremstår som særlig tvilsomt om varsling til arbeidsgiver bør finne sted. Et eksempel på dette kan være hvor politiet skulle få kjennskap til at en person med overgrepshistorikk er tilsatt som renholder for en frivillig organisasjon, f.eks. i en idrettshall/svømmehall.

Som renholder i en idrettshall vil vedkommende, på lik linje som idrettstrenere, ha kontakt med mindreårig og tilgang til diverse områder, som idrettshallen og garderøber. Til forskjell fra tilsetting av idrettstrenere vil det imidlertid ikke kunne kreves at renholdere fremlegger politiattest. Dette skyldes at strafferegistreringsforskriften § 12 nr. 4 litra p, som vil bli videreført i politiregisterforskriften¹³⁵, har et krav om at vedkommende utfører oppgaver som ”innebærer et tillits- eller ansvarforhold overfor mindreårige eller personer med utviklingshemming” for fremleggelse av politiattest. Til tross for at renholdere e.l. vil kunne ha kontakt med mindreårige ved utførelsen av deres oppgaver, anses det ikke som særlig tvilsomt at enhver befatning med mindreårige ikke gir tilstrekkelig grunnlag for å hevde at oppgavene innebærer et tillits-/ansvarforhold overfor de disse.

¹³⁵Nordby (2013)

Til tross for at vedkommende ikke vil inneha en rolle som innebærer et ansvarsforhold/tillitsforhold mellom voksen og barn, vil innehavere av slike stillinger kunne ha mulighet for å kunne utøve sine pedofile tilbøyeligheter. Særlig gjelder dette hvor vedkommende har adgang til garderober, dusjområdet og lignende. Her vil risikoen for overgrep, samt skjult fotografering av mindreårige, være særlig stor. Tilfeller hvor pedofile har fotografert lettkledde mindreårige og senere benyttet dette som pressmiddel for gjennomføring av overgrep er ikke nytt for politiet.

Dersom politiet står overfor et slikt tilfelle, hvor vedkommende tidligere er domfelt for seksuelle overgrep mot barn, vil faren for at vedkommende vil gjenta sitt tidligere handlingsmønster kunne medføre at det er uforsvarlig av politiet ikke å varsle arbeidsgiver.

Vurderingen av om det er nødvendig å varsle vil i slike tilfelle vil i liten grad anses problematisk, både sett hen til kriminalitetsalvorligheten og at ofrene for overgrepene tilhører en sårbar gruppe som har særlig behov for beskyttelse. Seksuelle overgrep mot barn er blant de mest straffverdige lovovertredsene, blant annet som følge av at skadepotensialet for ofrene er betydelig. Dette gjenspeiles ved at straffenivået for slike seksualforbrytelser er blitt skjerpet gjennom både lovgivning og rettspraksis i løpet av de siste 20 årene.

Hva gjelder kravet om objektive holdepunkter i tilfelle hvor pedofile tilsettes i stillinger hvor deres tilbøyeligheter kan utøves, vil heller ikke by på særlig tvilsproblematikk. I Oslo tingretts dom av 14. februar 2013 ble en 44 år gammel mann dømt for helt og delvis grove overgrep mot sju gutter i rollen som lærer, skolevaktmester, idrettstrener og speiderleder. Dommen er ikke av særlig rettskildemessig verdi, men rettens sakkyndige uttaler følgende som vil kunne være av generell interesse for endringspotensialet hvor vedkommende er diagnostisert som pedofil;

”Disse to temaene- tenningsmønster/sekusualadferd og personlighet – ligger tungt forankret i en persons konstitusjon og historie, og er ofte vanskelig tilgjengelig for endring. Terapi vil i reglen måtte foregå over mange år. Det er langt fra alle som oppnår vesentlige endringer gjennom slik behandling. Selv med uttrykt motivasjon for endrinog deltakelse i behandlingsprogrammer, er tilbakefallsprosenten jevnt over svært høy”.

Videre vil ikke varsling i slike tilfelle anses uforholdsmessig til tross for at opplysningene som videreformidles til arbeidsgiver vil være av svært sensitiv karakter, og at det er overhengende fare for at vedkommende stigmatiseres. I slike tilfelle har vedkommende valgt en stilling hvor den kriminelle atferd kan leves ut, og vil måtte påregne at opplysningene er av en slik relevans at de vil bli formidlet til arbeidsgiver. Når det er fare for integritetskrenkelser av denne art vil den omhandlede selv sies å svekke hensynet til personvernet ved at han tidligere har forestått slike krenkelser. Den forebyggende kommunikasjon vil da være mindre betenkelig. Politiet bør imidlertid kontakte vedkommende og annonsere muligheten for selv å konfrontere arbeidsgiver, eventuelt si opp sin stilling. Særlig gjelder dette hvor vedkommende er ansatt i et rekrutteringsbyrå , da det her vil være mulighet for at vedkommende beholder sin stilling hos firmaet, men overføres til en arena hvor han ikke har en tilsvarende berøringsflate med mindreåriges oppholdssted.

4.3.7.2 Tilfelle hvor politiets varsling baseres på samtykke

Per i dag finnes det ikke lovgrunnlag for å kreve politiattest fra ansatte som jobber i eldreomsorgen til tross for at det har vært flere tilfelle hvor personer med ansvar for eldre er blitt mistenkt for økonomiske misligheter. På denne bakgrunn kan dette være et område hvor politiets forebyggende opplysningrett kan bli særlig aktuell, sett hen til at de potensielle ofrene er lett å utnytte, samt at hjemmesykepleiere/hjemmehjelpere ofte vil ha direkte tilgang til både verdifulle eiendeler og de eldres bankkontoer. At innehavere av disse stillingene ofte er alene med de hjelpetrengende øker tilgangen og muligheten for å tilegne seg verdifulle eiendeler.

De potensielle ofrene vil her være sårbare, da det vil være snakk pleietrengende eldre og sykehjemsbeboere hvor funksjonsnivået kan være nedsatt så vel fysisk som mentalt. Ofte har eldre svekket hukommelse, demensdiagnose og lignende som gjør dem særlig utsatt for utnyttelse. Videre vil det ofte foreligge et avhengighetsforhold mellom den eldre og hjelperen, nettopp som følge av de eldres særlige behov for pleie og omsorg.

De objektive holdepunkter for at vedkommende vil benytte seg av sitt stilling til å begå vinningsforbrytelse vil måtte bero på vedkommendes historikk. Dersom vedkommende tidligere er ilagt forelegg for eksempel naskeri, vil det mest sannsynlig ikke være tilsvarende grad av risiko for lovbrudd, som hvor vedkommende er en notorisk vinningskriminell. I tilfelle hvor vedkommende befinner seg verken i den ene eller annen ende av ytterskalaen, vil blant annet tidsperspektivet kombinert med det/de tidligere lovbrudds alvorlighetsgrad være av særlig betydning. Dersom lovovertrедelsen er av relativ ny dato, vil det kunne veie tyngre enn hvor forholdet er begått langt tilbake i tid. Her vil selvsagt forholdets alvorlighetsgrad måtte vektlegges og om vedkommende er registrert med flere tilfeller, eller om det er snakk om en enkeltstående hendelse.

Det er særlig tilfelle hvor vedkommende verken kan karakteriseres som tidligere nasker eller som en notorisk vinningskriminell, og således befinner seg et sted i mellom disse ytterpunktene, at politiet kan være usikker på om vilkårene for den forebyggende

ytringsrett er oppfylt. Politiet kan i tilfelle hvor det foreligger objektive holdepunkter for at lovbrudd vil kunne bli begått og hvor det anses som nødvendig å varsle arbeidsgiver, være i tvil når det gjelder forholdsmessighetsvurderingen.

I slike tilfelle vil det optimale for politiet være å kunne videreformidle opplysningene til arbeidsgiver på bakgrunn av den omhandlede samtykke.

Ikke sjeldent vil de som tidligere har vært i politiets søkelys og begått lovovertridelser ikke alltid være politiets største tilhengere. Dette vil ofte resultere i at politiet ved deres henvendelse til den omhandlede ikke nødvendigvis er velkomne og blir positivt imøtekommet. Dette er en effekt politiet burde være bevisst, da deres henvendelse for å oppnå samtykke kan bli oppfattet av den omhandlede på en måte som vil ha betydning for samtykkets gyldighet. Den omhandlede kan ha en forestilling om at varsling til arbeidsgiver om vedkommendes historikk vil finne sted, uavhengig av om vedkommende samtykker, og at politiets henvendelse er av formell karakter, blant annet fordi et samarbeid ville vært å foretrekke. Politiet vil, i kraft av sin rolle som statens maktmonopol, i større grad enn den øvrige forvaltningen lettere kunne gi en følelse av at man befinner seg i ”frivillig-tvang”- situasjon.

På denne bakgrunn er det desto viktigere å informere vedkommende om hva det samtykkes i, hvilke opplysninger som vurderes videreformidlet og hvorfor politiet finner videreformidlingen nødvendig, samt hvilke konsekvenser samtykket vil kunne medføre overfor den omhandlede. At den omhandlede får en informert henvendelse er viktig da samtykket skal være et uttrykk for vedkommendes reelle ønske, noe som ikke vil være tilfellet dersom vedkommende opplever situasjonen slik at han ikke har andre reelle valgmuligheter. Dette taler for at politiet burde tilstrebe å kontakte vedkommende når han/hun befinner seg i en situasjon hvor det er tid og anledning for å kunne tenkte seg godt om. Dersom politiet kontakter vedkommende på arbeidsplassen vil dette i seg selv kunne oppleves både stressende og stigmatiserende.

Videre vil det at samtykket skal være uttrykkelig og ikke stilletende gjør seg særlig gjeldende for politiet som forvaltningsmyndighet. Det kan tenkes at den omhandlede ved politiets henvendelse vil dra på skulderene og si at politiet "kan sladre i vei", både fordi han kan ha en forestilling om at arbeidsgiver vil bli informert uansett og at det like greit å få det overstått. Her vil et uttrykkelig og skriftlig samtykke avhjelpe feilinntrykket vedkommene har og eventuelle misforståelser, samt bidra til å få vedkommende til å tenke over hva et samtykke egentlig innebærer.

Dersom vedkommende nekter å samtykke i at arbeidsgiver informeres om de taushetsbelagte opplysningene, eventuelt samtykker i politiets videreformidling for så å tilbakekalle samtykket, blir spørsmålet for politiet om det i slike tilfelle vil være uforholdsmessig å varsle arbeidsgiver. Politiregisterloven § 27 tredje ledd pålegger ikke politiet å henvende seg til den omhandlede, jf bestemmelsens formulering "bør". I slike tilfelle må politiet falle tilbake på en forholdsmessighetsvurderingen hvor momentene i oppgavens pkt 4.3.5. vil veies mot hverandre. Det samme vil gjelde tilfelle hvor vedkommende delvis samtykker, altså samtykker i at enkelte opplysninger formidles til arbeidsgiver. Her vil politiet måtte vurdere om vilkåret hva gjelder forholdsmessighet er oppfylt for de resterende opplysningene som anses som relevante for arbeidsgiver for å forebygge kriminalitet. En nektelse av samtykke, eventuelt et tilbakekall eller delvis samtykke, vil ikke automatisk innebære at varslingen anses uforholdsmessig.

4.3.7.3 Tilfelle hvor det er fare for integritetskrenkelse

Et annet tilfelle hvor betenkeligheter vedrørende et arbeidsforhold kan melde seg for politiet, er hvor de får kjennskap til at en person som tidligere er voldsdømt ønsker å arbeide i privat barnehage. Ved ansettelser i barnehager kan arbeidsgiver kreve at det fremlegges politiattest. Hvilke lovbrudd som skal anmerkes på attesten vil bli regulert av politiregisterloven § 39 om barneomsorgsattest. Bestemmelsen lyder slik:

”På politiattest som er begrunnet i formål som nevnt i § 37 første ledd nr. 4 skal det anmerkes om personen er siktet, tiltalt har vedtatt forelegg eller er dømt for overtredelse av straffeloven §§ 162, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 199, § 200 annet ledd, § 201 første ledd bokstav c, §§ 201a, 203, 204a, 219, 224, § 229 annet og tredje straffalternativ, §§ 231, 233 og 268 jf. 267...”

Som det fremgår av bestemmelsen har lovgiver valgt å sette en nedre grense for voldsovertredelser ved straffeloven § 229 annet og tredje straffealternativ. Dette innebærer at legemsfornærmelse etter straffeloven § 228 og ordinær legemsbeskadigelse etter straffeloven § 229 første straffealternativ ikke vil fremkomme på attesten¹³⁶.

I enkelte tilfelle vil imidlertid voldsutøvelse som er subsumert under straffeloven § 229 første straffealternativ også kunne være alvorlig. Et eksempel på dette er saksforholdet i Høyesteretts dom av 18. oktober 2012, inntatt i Rt. 2012 s 1576, hvor førstvoterende bl.a. uttalte følgende:

(9) På sykehuset ble det konstatert leverskade av første grad og noen sårskader og hevelser i ansiktet. Han har hatt time hos kiropraktor på grunn av smerter i skulder og brystryggen. I ettertid har han også hatt psykiske plager med nedsatt livskvalitet og redsel for represalier fra miljøet.

¹³⁶ Jf. også Morten Holmboes merknad til politiregisterloven § 39 på www.lovdata.no

I dommens avsnitt 21 uttaler førstvoterende at omfanget av voldsutøvelsen kan illustreres ved at det ”i lagmannsrettens dom heter at både vakthavende lege på legevakta, som kjente D godt, hans tidligere samboer og hans far knapt kjente ham igjen på grunn av opphovet og forslått ansikt og hode. Det er således grunn til å tro at voldsutøvelsen hadde et atskillig større skadepotensiale enn det som ble realisert.”

Oppreisningserstatningen ble her, som i lagmannsretten¹³⁷, satt til kr. 80 000.

Dersom en søker som er domfelt for overtredelse av straffeloven § 229 første straffealternativ og saksforholdet er av så alvorlig karakter som i ovennevnte dom, vil det i slike situasjoner kunne være ønskelig for politiet å varsle barnehagen.

Dommen er ikke typisk for overtredelse av straffeloven § 229 første straffealternativ, og det er nettopp i slike tilfelle politiet kan ha grunnlag til å varsle arbeidsgiver etter en konkret vurdering.

Dersom gjerningsmannen kun er registrert med et tilfelle av ovennevnte karakter, vil det kunne anses tvilsomt at politiet kan varsle arbeidsgiver. Lovgiver har bevisst valgt at lovbrudd av denne karakter ikke skal fremkomme på en politiattest, og dette er således utgangspunktet som politiet må forholde seg til. Aktualiteten for å varsle arbeidsgiver om opplysninger utover det som fremkommer på politiattesten, vil være hvor vedkommende ut fra en *helhetlig vurdering* vanskelig kan anses som egnet til å arbeide i barnehage.

Dersom vedkommende har flere dommer registrert på seg, for eksempel for gjentatt voldsutøvelse samt andre lovovertridelser, for eksempel brudd på narkotikalongivningen, vil dette kunne være en sterk indikasjon på at vedkommende har et personlighetsavvik, eventuelt lett kan komme i affekt, som ikke er forenelig med ivaretagelse av barn.

¹³⁷ jf. LA-2001-50749

Her, som ved andre tilfelle politiet står overfor når de vurderer å bruke ytringsretten, vil tidsperspektivet spille en rolle. Dersom vedkommende er dømt for et lignende alvorlig tilfelle som nevnt ovenfor, vil det kunne anses som mer naturlig å varsle hvor forholdet fant sted relativt nylig, enn hvor lovovertrædelsen fant sted for 7-10 år siden. Dersom vedkommende ikke er registrert med flere lovovertrædelser enn det ene alvorlige lovbruddet for mange år siden, vil dette også være et forhold som kan gjøre at politiet bør være skeptisk til å varsle arbeidsgiver. Her burde politiet forsøksvis undersøke hvilke endring/rehabilitering vedkommende har vært gjennom, eventuelt hvilket potensialet vedkommende har for fortsatt endring og rehabilitering, samt hva en stigmatisering kan medføre og om varslingen kan virke ødeleggende for rehabiliteringsprosessen.

Særlig vil tidsperspektivet kunne spille en rolle hvor vedkommende har en historikk hvor han er domfelt for legemsfornærmelser. Dersom forholdet/forholdene er gamle, vil det her være tvilsomt at politiet bør varsle arbeidsgiver. Ved legemsfornærmelser vil politiets ytringsrett mest sannsynlig først bli aktuelt hvor det er snakk om flere forhold av relativ ny dato.

Problemstillingen vil med stor sannsynlighet bli mindre tvilspreget hvor voldsutøvelsen har vært rettet mot barn. I følge politiregisterloven § 39 vil voldutøvelse mot barn kun fremkomme på politiattesten dersom overtrædelse rammes av straffeloven § 219, altså hvor mishandling skjer i familieforhold. Dersom vedkommende har mishandlet barn som en ikke har familierelasjon med, vil det ikke fremkomme på attesten, uavhengig av hvor mange ganger vedkommende har utøvet vold mot barn. Her må det være forsvarlig å anse terskelen for å være betydelig lavere enn hvor voldsutøvelsen har vært rettet mot voksne.

Da det i et tilfelle som dette vil være snakk om lovovertrædelser med fare for integritetskrenkelser, og at det i tillegg er snakk om barn som er desto mer sårbare, vil det ut fra sakens alvorlighetsgrad og hensynet til barnas beste kunne bli ansett som uforsvarlig dersom politiet ikke gjør barnehagen oppmerksom på forholdet. Det skal imidlertid bemerkes at terskelen for å varsle arbeidsgiver om legemsfornærmelse etter strl. § 228 eller

legemsbeskadigelse subsumert under straffeloven § 229 første ledd er høy, og kun vil bli relevant i ekstraordinære tilfelle, da utlevering av taushetbelagt informasjon ellers vil kunne bli betraktet som en omgåelse av regelverket.

4.3.7.4 Tilfelle hvor stigmatiseringsrisikoen/spredningsrisikoen er særlig stor

For enkelte typer arbeid vil faren for at opplysningene spres være særlig stor, og derav også risikoen for at den omhandlede stigmatiseres i større grad enn hvor et fåtall av mennesker får kjennskap til vedkommendes historikk.

Et eksempel på dette vil være hvor politiet blir kjent med at en som misbruker narkotika arbeider offshore. Sett fra et sikkerhetsperspektiv, kan et narkotikamisbruk hos arbeiderne utgjøre en risiko i mer eller mindre grad. At sikkerhet står sentralt i et slikt arbeide, kommer til uttrykk blant annet ved at alle offshorearbeidere, uansett yrke og arbeidsoppgaver, må delta på et obligatorisk sikkerhetskurs¹³⁸. Skadepotensiale kan på slike områder være vesentlig, både miljømessig og fordi det forvaltes enorme verdier - da i form av olje. Konsekvensene ved forgåelser i Nordsjøen kan gjøre det nødvendig for politiet å varsle arbeidsgiver.

Dersom politiet står overfor en slik situasjon, hvor vedkommende er involvert i narkotikamisbruk og arbeider på oljeplattform i Nordsjøen, vil lovbruddet som søkes forebygget kunne være av flere typer, herunder integritetskrenkelser og miljøkriminalitet i form av forurensning.

Sett hen til at man her har å gjøre med et ”lukket samfunn”, vil spredningsrisikoen kunne være særlig stor. Det vil også, som følge av yrkets fokus på sikkerhet, være stor sannsynlig at vedkommende mister jobben sin dersom arbeidsgiver skulle bli kjent med at en arbeidstaker misbruker narkotika, selv hvor misbruket er minimalt. Opplysninger om at noen misbruker eller tidligere har misbrukt narkotika kan lett føre til at vedkommende blir stigmatisert, da opplysningene må sies å være av personkarakteristisk type. Misbruket og lovbruddet som politiet søker å hindre burde således være av en viss alvorlighet. Dersom vedkommende røyker hasj en sjelden gang vil det være mer tvilsomt at en varsling vil anses

¹³⁸ www.offshoreutdanning.no

som forholdsmessig, enn hvor vedkommende misbruker tyngre narkotiske stoffer. Hvilke type stoff, hvor lenge det er siden misbruket fant sted, hyppighet og grad av misbruket vil her være momenter av betydning.

Videre vil vedkommendes jobbfunksjon kunne spille en rolle, da det vil være forskjell på oppgaver og deres betydning for sikkerheten. En kokk som misbruker narkotiske stoffer vil ikke være en like stor trussel for sikkerheten som en som arbeider med oljeborring, forutsatt at kokken ikke har autorisasjon til å utøve andre jobbfunksjoner med sikkerhetsansvar slik at han kan overføres til andre stillinger ved f.eks. sykdom.

Det kan også være problematisk for politiet i tilfelle hvor de er kjent med at vedkommende har en narkotikahistorikk og igjen har begynt å oppholde seg i narkotikabelastede miljøer, men hvor politiet ikke har holdepunkter for å si at vedkommende fortsatt misbruker narkotika. I slike situasjoner kan en aktuell løsning være at politiet henvender seg til vedkommende med formål om å informere vedkommende at de er klar over hans tidligere bruk av narkotika og at de nå følger med hans utvikling. Dette kan også være en løsning hvor misbruket er av relativ liten grad, men hvor misbruket erfaringsmessig har et uheldig utviklingspotensiale over tid, eventuelt hvor politiet er kjent med at vedkommende til tider ruser seg i fritiden sin når vedkommende er på land, men ikke ukene han er i Nordsjøen. Dersom så er tilfelle vil blant annet misbrukets art og omfang være av betydning, herunder om det narkotiske stoffet har en vedvaringseffekt i kroppen.

4.3.7.5 Tilfelle hvor det er fare for materielle/økonomiske krenkelser

I tilfelle hvor det er fare for lovbrudd som vil krenke materielle/økonomiske interesser vil som regel terskelen for å videreformidle taushetsbelagte opplysninger til arbeidsgiver bli ansett høyere enn hvor det er fare for integritetskrenkelser.

Et tilfelle politiet kan komme over, er hvor det kan stilles spørsmålstegn ved en tungtransportsjåførs egnethet fordi han tidligere har vært i politiets søkelys på grunn av rus. Da det ikke er et krav om å innha kjøreseddel for å arbeide som tungtransportsjåfører, vil politiets mulighet til å fjerne antatte farlige trafikanter ikke være like enkel her, da politiet ikke kan benytte seg av for eksempel tilbakekallingsretten. Her er det varsling til arbeidsgiver som i så fall er det aktuelle.

Når tungtransportsjåfører er involvert i trafikkuhell, er det ofte store økonomiske verdier som kan gå tapt, for eksempel dersom en om frakter biler kjører utfor veien. Det er hvor tungtransportsjåføren er kjent for politiet som følge av situasjoner preget av rus uten å være trafikkrelatert som her er av interesse.

Varsling til arbeidsgiver vil i slike tilfelle være tvilsomt, da terskelen for varsling som følge av en alkoholpreget fritid må sies å være høy. Dersom en person blir inntatt i drukkenskapsarrest, vil det ikke være adgang for politiet til å varsle arbeidsgiver om forholdet etter politiregisterloven § 27 annet ledd nr 2, da varslingen vanskelig kan anses verken nødvendig eller forholdsmessig. Hvis vedkommende gjentatte ganger er i politiets søkelys og ved jevne mellomrom er i klammeri på grunn av rus, vil situasjonen kunne stille seg annerledes. Særlig gjelder dette hvor det er grunnlag for å mistenke at vedkommende er alkoholiker. Hvor terskelen skal settes i slike tilfelle er imidlertid vanskelig å si, annet enn at det skal mye til for at politiet her har ytringsrett. Et forhold som vil kunne spille inn i helhetsvurderingen er hva slags type last sjåføren frakter. Dersom sjåføren frakter kjemikaler vil en potensiell ulykke kunne ha større og mer alvorlige konsekvenser enn hvor vedkommende frakter tørrlast. Videre vil det om vedkommende er registrert med tidligere trafikklovovertridelser kunne være et moment.

Også her vil en mulig middelvei mellom ikke å foreta seg noe og å varsle kunne være å kontakte den omhandlede med formål å gjøre vedkommende kjent med at politet er klar over situasjonen og at de følger med, og på denne måten forsøke å forebygge en potensielt forestående lovovertrødelse ved å prøve å få vedkommende til å ta seg sammen.

5 Avslutning/ oppsummering

I de tilfelle hvor det er ønskelig for politiet å varsle privat arbeidsgiver i et kriminalitetsforebyggende øyemed, vil det som følge personvern hensyn og av faren for at den omhandlede stigmatiseres, være snakk om tilfelle hvor lovovertrедelsen er av en viss alvorlighet. Kriminalitetsalvorligheten vil altså være styrende for politiets forebyggende kommunikasjonsadgang. Hva som anses som alvorlig kriminalitet kan variere ut i fra hvem som foretar vurderingen. For eksempel vil miljøentusiaster kunne mene at miljøkriminalitet er noe av det mer alvorligere en kan begå. Det vil imidlertid i de aller fleste tilfelle være enighet i vurderingen av hva som anses som alvorlig kriminalitet og hvilke lovovertrедelser som utgjør en større trussel mot samfunnets trygghet og enkeltindividers velferd. I den grad det skulle oppstå tvil vil politiet i vurderingen av hvor straffverdig/alvorlig det potensielle lovbruddet er, kunne se hen til lovgivers vurdering i forbindelse med straffeutmålingen som retningsgivende.

Hva som ligger i vilkåret ”nødvendig” er noe som må vurderes konkret i det enkelte tilfellet. Det stilles ikke krav til at varslingen er absolutt nødvendig, men det er heller ikke tilstrekkelig at videreformidlingen kun er til lette for tjenesteutøvelsen. I noen situasjoner vil nødvendighetskriteriet innebære at politiet av personvern hensyn må akseptere en mindre effektiv løsning enn den primært ønskede¹³⁹.

Forholdsmessighetskravet, som gjør seg gjeldende som et tilleggsvilkår til nødvendighetskravet, tilsier at det først og fremst er i unntakstilfelle politiet kan bruke taushetbelagte opplysninger med identifiserbare personer overfor utenforstående¹⁴⁰ som middel i kriminalitetsforebyggingen. Om varslingen er forholdsmessig vil bero på det konkrete tilfelle, og vil sjeldent anses som særlig problematisk.

¹³⁹ NOU 2003:21 s 170

¹⁴⁰ Myhrer (2001) s 464

Politiets bruk av den forebyggende opplysningsrett til private i medhold av politiregisterloven § 27 annet ledd nr. 2 burde benyttes som en sikkerhetsventil hvor terskelen for å varsle arbeidsgiver er høy. Ved at lovgiver har foretatt et bevisst valg hva gjelder hvilke opplysninger som skal utleveres til hvilke arbeidsgivere ved tilsettningsprosesser, vil en lav terskel for den forebyggende yringsrett vært uheldig, da politiattestordningen i større grad ville blitt overflødig. Politiets kunnskap om forhold hadde ført til at vedkommende ikke kom i betraktning i en tilsettningsprosess, vil ikke automatisk innebære at man kan si fra til arbeidsgiver. Videre ville en lav terskel lett kunne skape en uoversiktlig situasjon for politiet, hvor også likhetsprinsippet kunne blitt skadelidende. Dette tilsier at yringsretten skal benyttes som en nødløsning i ekstraordinære tilfelle.

Med politiregsterloven vil behovet for politiets forebyggende yringsrett kunne reduseres i en viss grad, da lovens § 43 åpner for å utlevere nye eller oppdaterte opplysninger etter at politiattest er utstedt¹⁴¹.

Ettersom vilkårene for politiets forebyggende opplysningsrett som regel først vil være oppfylt hvor det potensielle lovbruddet er av alvorlig karakter, kan det stilles spørsmålstegn om politiet plikter å varsle arbeidsgiver i disse tilfellene. Dette fordi politiet i medhold av politiloven § 2 nr. 2 har en selvstendig plikt til å forebygge kriminalitet. I de tilfelle politiet innehar en yringsrett vil det potensielle lovbruddets alvorlighetsgrad kunne innebære at politiets unnløstelse av å varsle kunne fremstå som tilnærmet kritikkverdig/uforsvarlig. Sett hen til det potensielle lovbruddets alvorlige karakter og politiets selvstendige plikt til å forebygge kriminalitet, vil politiets yringsrett kunne anses å være grensende til opplysningsplikt.

¹⁴¹ Jf. også NOU 2003:21 s 249

6 Litteraturliste

6.1 Litteratur

- Balchen, Paal Christian. *Politiets forebyggende arbeid*. Nesbru 1998
- Myhrer, Tor-Geir *Politiet og taushetsplikten: Et hinder for samarbeid med andre etater?* Oslo 2000.
- Myhrer, Tor-Geir. *Personvern og smfunnsforsvar*. Oslo 2001
- Hauge, Ragnar. *Kriminalitetens årsaker: utsnitt av kriminologiens historie*. 2. utg. Oslo 2001
- Nilstad, Morten. *Politilære og yrkesetikk*. Nesbru 2002
- Norsk ordbok 1. utgave Oslo 2004
- Nilstad, Morten og John Reidar Nilsen. *Publikumsrettet politiarbeid – generell del*. Nesbru 2004.
- Auglend, Ragnar L., Henry John Mæland og Knut Røsandhaug *Politirett* 2. utgave Oslo, 2004
- Wegner, Rolf B. *Politistrategi*. Oslo 2007

- Gundhus, Helene I,
Marit Egge, Jon Strype
og Tor-Geir Myhrer. *Modell for forebygging av kriminalitet?
- Evaluering av Samordning av Lokale
kriminalitetsforebyggende tiltak (SLT)*, Oslo 2008
- Goffman, Erving. *Stigma, om afgiverens sociale identitet.*
2. utg, Fredriksberg C 2009
- Holmboe, Morten. *Politiattest for den som skal ha ansvar for barn og unge. I:*
Tidsskrift for strafferett. (4), 2009, s 469-484.
- Bjerke, Hans Kristian,
Erik Keiserud og
Knut Erik Sæther *Straffeporsessloven kommentarutgave.*
4. Utgave Bind 1, Oslo, 2011
- Wiese Schartum, Dag og
Lee A. Bygrave *Personvern i informasjonssamfunnet.*
2. utgave. Bergen 2011
- Egge, Marit, Jon Strype
og Gunnar Thomassen *Tillit til politiet etter 22. juli.*
Oslo 2012
- Helsingeng, Terje. *Fattige lovbreakere straffes hardere.*
I: Verdens gang 21. januar 2013.

6.2 Lover

- 1814** Kongeriget Norges Grundlov (**Grunnloven**) 17. mai 1814
- 1927** Lov om vergemål for umyndige (**Vergemålsloven**) 22. april 1927
- 1967** Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (**Forvaltningsloven**) 10. februar 1967
- 1971** Lov om strafferegistrering (**Strafferegistreringsloven**) 11. juni 1971 nr. 52
- 1981** Lov om rettergangsmåten i straffesaker (**Straffeprosessloven**) 22. mai 1981 nr. 25
- 1995** Lov om politiet (**Politiloven**) 4. august 1995 nr. 53
- 2010** Lov om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (**Politiregisterloven**) 28. mai 2010 nr.16

6.3 Forskrifter og instrukser

- 1974** Forskrifter om strafferegistrering (**Strafferegistreringsforskriften**) av 20. desember 1974 nr. 4.
- 1985** Forskrift om ordning av påtalemyndigheten (**Påtaleinstruksen**) av 28. juni 1985 nr 1679.
- 1990** Alminnelig tjenesteinstruks for politiet (**Politiinstruksen**) av 22. juni 1990 nr. 3963

6.4 Forarbeider

- | | |
|----------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| NOU 1977:35 | Lov om barn og foreldre (barneloven) |
| NOU 1981:35 | Politiets rolle i samfunnet |
| NOU 1984: 27 | Ny påtaleinstruks |
| NOU 1997: 19 | Et bedre personvern |
| NOU 2003:21 | Kriminalitetsbekjempelse og personvern – politiet og påtalemyndighetens behandling av opplysninger |
| Ot.prp.nr.22 (1994-1995) | Om lov om politiet |
| Ot.prp.nr.106 (2001-2002) | Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven m.m. (lovtiltak mot barne- og ungdomskriminalitet) |

Ot.prp.nr.108 (2008-2009)

Om lov om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (politiregisterloven)

Lovvedtak 38 (2009-2010)

Lov om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (politiregisterloven)

6.5 Dommer

Rt-1933-606

Rt-1994-1632

Rt-2012-1576

LA-2001-50749

Oslo tingretts dom av 14. februar 2013 (Saksnr: 12-156827MED-OTIR/03)

6.6 Personlig meddelelse

Auglend, Ragnar L.

Forelesning i Politirett ved UiB oktober 2012.

Pettersen, Christian Budsberg.

Direktør for juridisk avdeling,
Politidirektoratet.

Samtale 16.04.13.

Myhrer, Tor-Geir

Samtale 04.02.13

Nina Helene Nordby v/

Politiavdelingen i Justis-
og beredskapsdepartementet.

Telefonsamtale 18.04.13.

6.7 Nettadresser

Bokmålsordboka på nett

<http://www.nob-ordbok.uio.no> [sitert 18.04.13].

<http://www.offshoreutdanning.no> [sitert 26.03.13].